Die Staatsanwaltschaft im schaffhauserischen Recht.

Inaugural-Dissertation

der

Hohen Juristischen Fakultät der Universität Bern

zur Erlangung der

Würde eines Doktors der Rechtswissenschaften

eingereicht von

ERNST UHLMANN

Schaffhausen.

Paul Haupt

Akademische Buchhandlung vorm. Max Drechsel

Bern 1929

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

Literaturübersicht III

I. HISTORISCHER TEIL.

Die Geschichte der Staatsanwaltschaft im Kanton Schaffhausen.

§ 1. Die Zeit der Helvetik 1
§ 2. Die Zeit bis zur Verfassung von 1814 5
§ 3. Die Restaurationsperiode 7
§ 4. Die Einführung der Staatsanwaltschaft und die Entwicklung bis 1850 12
§ 5. Die Entwicklung bis zur Verfassung von 1876 . . . 25
§ 6. Die Umwandlung zum geltenden Recht 33

II. TEIL: DAS GELTENDE RECHT.

Erster Abschnitt:

Die Organisation der Staatsanwaltschaft.

§ 7. Stellung und Aufgabe der Staatsanwaltschaft im Allgemeinen 38
§ 8. Die staatsanwaltschaftlichen Beamten 51
§ 9. Gliederung und Geschäftsdienst der Staatsanwaltschaft 53
§ 10. Ausschluss und Ablehnung des Staatsanwaltes . . . 55

Zweiter Abschnitt:

Die Aufgabe der Staatsanwaltschaft.

Allgemeiner Teil:

§ 11. Funktionen der Staatsanwaltschaft als Aufsichtsorgan 59
§ 12. Die Staatsanwaltschaft als Organ der Strafrechtspflege 60

Spezieller Teil:

Erstes Kapitel.

Die Staatsanwaltschaft im Untersuchungsverfahren.

§ 13. Aufgabe und Natur der Untersuchung 69
§ 14. Die Stellung der Staatsanwaltschaft in der Untersuchung 76

§ 15. Schluss der Untersuchung. Einstellung des Verfahrens. Strafeinleitung 87

Zweites Kapitel.

Die Staatsanwaltschaft im gerichtlichen Verfahren.

§ 16. I. Im allgemeinen 97
§ 17. II. Vorbereitung der gerichtlichen Verhandlung . . 102
§ 18. III. Die gerichtliche Verhandlung 104

Drittes Kapitel.

Das Verfahren gegen Abwesende.

§ 19. Die Staatsanwaltschaft im Verfahren gegen Abwesende 115

Viertes Kapitel.

Die Staatsanwaltschaft im Rechtsmittelverfahren.

§ 20. Die Ergreifung von Rechtsmitteln durch die Staatsanwaltschaft 117
§ 21. Das Appellationsrecht der Staatsanwaltschaft . . . 120
§ 22. Die Staatsanwaltschaft und die Wiederaufnahme des Verfahrens 125

Literaturübersicht.

Amrhein: Strafprozess-Reform. Zürich 1908.
Amtsberichte des schaffhauserischen Obergerichts.
Bachtler B.: Der Angeschuldigte im schweizerischen Strafprozessrecht. Bern 1909.
Beling: Strafprozessrecht (In Enzyklopädie der Rechtswissenschaft von Holtzendorff V. Band) 1914.
Bennecke-Beling: Lehrbuch des Strafprozessrechtes. 1900.
Binding: Grundriss des deutschen Strafprozessrechtes. 1904.
— Strafprozessuale Abhandlungen. 1915.
Bolli H.: Allgemeiner Bericht zum Vorentwurf einer Strafprozessordnung. 1907.
— Bemerkungen zur regierungsrätlichen Vorlage. 1907.
Buhmann: Die Einlegung von Rechtsmitteln seitens der Staatsanwaltschaft. Diss. Tübingen 1890.
Dochow: Der Reichsstrafprozess. Berlin 1879.
Dohna A.: Das Strafverfahren. 1913.
Fey: Die Stellung der Staatsanwaltschaft im Strafprozess. Diss. Heidelberg 1912.
Frey L.: Die Staatsanwaltschaft in Deutschland und Frankreich. 1850.
Geyer A.: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozesses. 1880.
Glaser J.: Handbuch des Strafprozesses. 1883 und 1885.
— Gesammelte kleinere Schriften. 1868.
Gleispach W.: Das deutsch-österreichische Strafverfahren. 1919.
Habicht W.: Entwurf einer Strafprozessordnung für den Kanton Schaffhausen (Schweizer. Juristenzeitung Bd. V).
Hefti D.: Der Strafantrag. Diss. Bern 1916.
v. Holtzendorff: Die Reform der Staatsanwaltschaft in Deutschland. 1864.
— Handbuch des deutschen Strafprozessrechtes. 1879.
Im-Thurm: «Der Kanton Schaffhausen» im Gemälde der Schweiz. 1840.
Knecht M.: Das Institut der Staatsanwaltschaft nach zürcherischem Recht. Diss. Zürich 1914/15.
v. Kries: Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechtes. 1892.
Lang R.: Schaffhausen in der Revolutions- und Mediationszeit (In «Festschrift des Kantons Schaffhausen» 1901).
Löwe: Die Strafprozessordnung für das deutsche Reich. Kommentar. 1890.
Ludwig: Die Stellung des Verteidigers im Strafverfahren. Diss. Heidelberg 1912.
Meier A.: Die Geltung der peinlichen Gerichtsordnung Karls V. im Gebiete der heutigen Schweiz. Diss. Bern 1910.
Meili: Der Zivil- und Strafprozess des Bundes und des Kantons Zürich. 1882.
Merkel: Juristische Enzyklopädie. 1885.

Meyer: Strafverfolgung und Voruntersuchung nach den kantonalen Gerichtsorganisationen und Strafprozessordnungen. Diss. Zürich 1897.
— Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozess. 1873.
Mittermaier: Gesetzgebung und Rechtsübung im Strafverfahren.
— Die Parteistellung der Staatsanwaltschaft im reformierten deutschen Strafverfahren. 1897.
Nagler W.: Die Stellung der Staatsanwaltschaft im Basler Strafprozess. Zeitschrift für schweiz. Recht, 26.
Olshausen: Kommentar zum deutschen Strafgesetzbuch.
Pfund W.: Geschichte und Stellung der Staatsanwaltschaft im st. gallischen Recht. Diss. Bern 1921.
Probst: Die Appellation im Strafverfahren des Kantons Bern. Diss. Bern 1922.
Rosenfeld: Der Reichsstrafprozess. Berlin 1909.
Sandmeyer: Die Untersuchungshaft im schweizerischen Strafprozessrecht. Diss. Bern 1909.
Stalder: Der Strafantrag im schweizerischen Recht. Breslau 1915.
Staub F.: Die Gründe der Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urteil beendigten Strafverfahrens (Revision) im schweizerischen Strafprozessrecht. Diss Bern 1917.
Stenglein: Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechtes. Stuttgart 1887.
Stokar: Verbrechen und Strafen im Kanton Schaffhausen.
Suess: Die Stellung der Parteien im modernen Strafprozess. 1898.
Thormann Ph.: Schweizer. Strafgesetz und kantonale Strafprozessordnungen. In Festgabe für Ph. Lotmar, Bern 1920.
— Bericht über die Revision des Strafverfahrens des Kantons Bern. 1906.
Trüssel Fr.: Das Institut der Staatsanwaltschaft im bernischen Recht. Diss. Bern 1908.
Ullmann: Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechtes. München 1893.
— Das österreichische Strafprozessrecht. 1907.
Vargha: Das Strafprozessrecht. 1907.
Waag: Das Prinzip der materiellen Wahrheitserforschung im Strafprozess. 1908.
Werner H.: Verfassungsgeschichte der Stadt Schaffhausen im Mittelalter. Diss. Bern 1907.
Zachariae: Handbuch des deutschen Strafprozesses. 1861.

Zeitschriften.

Zeitschrift für schweizer. Recht.
Schweizerische Juristen-Zeitung.
Zeitschrift für schweizer. Strafrecht.
Gerichtssaal.
Archiv des Kriminalrechtes.
Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung.
Grünhut'sche Zeitschrift.
Zeitschrift für die gesamte Strafrechtwissenschaft.
Goltdammer Archiv.

I. Historischer Teil.

Die Geschichte der Staatsanwaltschaft im Kanton Schaffhausen.

§ 1.

Die Zeit der Helvetik.

Die zweite Hälfte des 18. Jahrhunderts war im Kanton Schaffhausen nicht ein Zeitraum frischen und tatkräftigen Lebens, sondern eine Zeit der Ausartung, des innern und äussern Zerfalls. Das Staatsgebäude löste sich in allen seinen Fugen, um neuen Daseinsformen Platz zu machen.

Mit dem Einmarsche der französischen Truppen in den Kanton Schaffhausen im Jahre 1798 wurde die bis zu diesem Zeitpunkte in ihren Grundzügen erhalten gebliebene Zunftverfassung[1]) durch die helvetische Verfassung ersetzt. Dadurch wurde eine völlige Umgestaltung der geltenden Ordnung herbeigeführt, nicht nur im Gebiete der Verfassung, sondern in allen Rechtsgebieten, insbesondere auch in der Gerichtsorganisation und Strafrechtspflege. Was bis 1798 im Strafverfahren als rechtliche Grundlage gegolten hat, ist nirgends klar ersichtlich. Die Verfassung enthält einzig Bestimmungen über die Gerichtsorganisation. Ueber Schlag- und Injurienhändel urteilte unter dem Vorsitz des Reichsvogtes das Vogtgericht oder Bussengericht, bestehend aus 12 Gliedern des Grossen Rates, mit Appellationsrecht an den Kleinen Rat und für Bürger noch weiter an den Grossen Rat. Der Kleine Rat war Untersuchungsbehörde in allen Kriminalfällen; in schwierigen Fällen betraute er eine zweigliedrige Kommission, die sogen. Inquisitoren oder Examinatoren, mit der Untersuchung. Kam die Todesstrafe nicht in Frage, so entschied der Kleine Rat als einzige Instanz in allen Strafsachen. Andernfalls verwies der Kleine Rat den Fall an das Kriminal- oder Malefizgericht, dem der Reichsvogt vorsass. Ueber das Verfahren als solches sind keine gesetzlichen Regeln auffindbar. Aus einigen Urteilsbegründungen geht hervor, dass die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. teilweise Anwendung gefunden hat, als geltendes Recht aber nie

---

[1]) Werner a. a. O. S. 274.

eingeführt wurde. So urteilt auch Im-Thurm:[2]) «In Kriminalfällen hielten sich die Richter an Reminiszenzen der Carolina, ohne dass diese als Gesetz gegolten hätte.» Meier[3]) zweifelt, dass die Carolina in Schaffhausen Bedeutung gehabt habe und im Strafverfahren benützt worden sei. Die Ansicht Im-Thurms teilt Stokar,[4]) der darauf hinweist, dass in einigen Urteilen die Carolina ausdrücklich zitiert ist und angeführt wird, «es werde gerichtet nach des Reiches Recht».

Die helvetische Verfassung und Gesetzgebung brachten in mancher Hinsicht eine Besserung in dem bisher vernachlässigten Rechtsgebiete des Strafprozesses. Zu einer allgemeinen Neuordnung der Strafjustiz kam es jedoch nicht, obwohl die gesetzgebenden Räte schon im August 1798 die Hauptlinien für die neue Einrichtung der Strafrechtspflege festlegten[5]) und die eingesetzte Kommission zu beschleunigter Arbeit ermahnt wurde. Das materielle Recht erhielt seine Kodifikation im Peinlichen Gesetzbuch vom 4. Mai 1799. Für das Prozessverfahren dagegen kam es zu keiner einheitlichen Regelung. Es wurden zahlreiche Einzelerlasse ausgegeben, die meistens infolge eines unabgeklärten Falles entstanden und bezweckten, den verschiedenen widersprechenden Lokalgebräuchen abzuhelfen. Eine wichtige Neugestaltung erfuhr das Untersuchungsverfahren durch das Gesetz betreffend die Abschaffung der Tortur vom 11. Mai 1798 und seine Erläuterungen.[6]) Für die Organisation der Gerichtsbehörden im allgemeinen gab die Verfassung vom 12. April 1798 die wegleitenden Prinzipien. An der Spitze der richterlichen Gewalt im Gebiete der helvetischen Republik stand ein oberster Gerichtshof, in welchen jeder Kanton ein Mitglied zu ernennen hatte. Er war letzte Instanz für wichtige Kriminalprozesse, und Kassationshof für Lokalstreitigkeiten. Als kantonale richterliche Behörden wurden Distriktsgerichte und ein Kantonsgericht gebildet. Das Kantonsgericht hatte erstinstanzlich in Hauptkriminalsachen und letztinstanzlich in allen andern Kriminalfällen sowie in Polizeisachen zu urteilen.[7])

Mit dem Inkrafttreten der helvetischen Verfassung fand das Institut des öffentlichen Anklägers Eingang, sowohl beim obersten Gerichtshof wie bei den Kantonsgerichten.[8]) Die öffentlichen An-

---

[2]) I. T. «Der Kanton Schaffhausen» in Gemälde der Schweiz. 1840. S. 147.
[3]) Die peinliche Gerichtsordnung Karls V. S. 159.
[4]) Verbrechen und Strafen im Kanton Schaffhausen. S. 343.
[5]) Helv. IV 1126.
[6]) Helv. I 1088 ; V 1450 ;
[7]) Art. 97 der helvet. Verfassung.
[8]) Art. 87 und 96 der helvet. Verfassung.

kläger hatten in schwarzer Amtstracht zu erscheinen, zur Unterscheidung der Gerichtsinstanzen am obersten Gerichtshof mit rot und strohgelber, am Kantonsgericht nur mit strohgelber Schärpe. Den beim Kantonsgericht beschäftigten öffentlichen Ankläger ernannte der Statthalter des Kantons. Die Befugnisse und Verpflichtungen des öffentlichen Anklägers sind aus den Gesetzen nur spärlich ersichtlich. Eine schon im Mai 1798 mit der Regelung der Strafgerichtsbarkeit betraute Kommission gelangte nie zu einem positiven Resultat. Wegweisend für die Stellung des öffentlichen Anklägers beim Kantonsgericht waren mangels einer ausdrücklichen gesetzlichen Umschreibung, einige behördliche Erlasse und die analog zur Anwendung gelangende Prozessordnung für den obersten Gerichtshof.

Der öffentliche Ankläger verfolgte die Verbrechen «durch Anklage von Staats wegen»;[9]) er zog die Kriminalfälle zur Entscheidung vor das Kantonsgericht. Eine nähere Umschreibung des Aufgabenkreises des öffentlichen Anklägers findet man in einem Erlass des Justizministers an den öffentlichen Ankläger des Kantons Waldstätten:[10]) «Euere Pflicht ist, durch Beflissenheit die den Gesetzen und der bürgerlichen Gesellschaft zugefügten Beleidigungen zu verfolgen. Euer Amt fordert von Euch, die ruhigen und friedliebenden Bürger vor den Angriffen der Bösgestimmten zu beschützen und letztere vor dem Kantonsgericht anzuklagen, damit das Beispiel ihrer Strafe andere von Uebertretung der Gesetze abhalte und die Uebeltäter verhindere, fernerhin ihren Mitbürgern schädlich zu sein. . . Durch Euere Betriebsamkeit sollen alle Urheber, Mitschuldige und Begünstiger dieses Vorhabens verfolgt werden, damit keiner der ihm gebührenden Strafe entgehe. Ihr werdet den Verhören, welche man mit den Angeklagten vornehmen wird, beiwohnen, den gesetzlichen Gang derselben beobachten, den verhörenden Gerichtsausschuss auffordern die Tatsachen in ein gehöriges Licht zu setzen, die erforderlichen Personen, die als Mitschuldige oder als Zeugen müssen vorgeladen werden, gehörigermassen einzuberufen und alles beizutragen, was zur Vervollständigung des Prozesses erforderlich ist. Aus diesem vervollständigten Prozess werdet Ihr dann eine Anklagsakte entwerfen, in welcher Ihr dann auch in Euerem Schluss (be)antragen werdet, dass die entstandenen Unkosten auf die Schuldigen fallen sollen. Diese Anklage werdet Ihr dann vor das Kantonsgericht bringen und allda die Schuldigen der gebührenden Strafe überliefern. Würde das ausgefällte Urteil nicht der Grösse des

[9]) Helv. II 1011.
[10]) Helv. II 1017.

Verbrechens, dessen sich die Angeklagten schuldig gemacht haben, angemessen sein, so werdet Ihr dasselbe an den obersten Gerichtshof appellieren.» Ein Direktorialbeschluss vom 26. Dezember 1798[11]) regelte die Geschäftsführung des öffentlichen Anklägers bei den Kantonsgerichten durch die Vorschrift: «Les accusateurs publics près les tribunaux de canton devront, outre l'énoncé des faits, joindre à leurs conclusions les arguments tirés des lois ou de l'usage du barreau, qu'ils estiment militer pour leur cause.»

Aus diesen Bestimmungen ist ersichtlich, dass die helvetische Zeit dem Institut der öffentlichen Anklage bereits eine Bedeutung zugemessen hat, die in mancher Beziehung der heutigen Wichtigkeit dieses Instituts in der Strafrechtspflege nahe kommt. Dem öffentlichen Ankläger war eine wichtige Rolle im Untersuchungsverfahren zugewiesen. Er konnte den Verhören beiwohnen, Ergänzungen verlangen und bei jeder Ungesetzlichkeit sein Veto einlegen. Die Leitung und Ueberwachung der Untersuchung waren also in seine Hand gelegt. Von grosser Wichtigkeit waren in der unruhigen Epoche der Helvetik die Staatsverbrechen, auf deren Bestrafung die Staatsgewalt denn auch mit allem Nachdruck drängte. Bei Mutmassung eines derartigen Deliktes entschied das Kantonsgericht auf Grund des Praecognitionsverhörs und einem Vorbericht des öffentlichen Anklägers über die Zulässigkeit einer Anklage. Erhob das Gericht Anklage, so hatten sowohl der Angeklagte als auch der öffentliche Ankläger die Möglichkeit der Appellation gegen die Anklageerhebung an den obersten Gerichtshof. Verwarf dieser die Anklage, so musste das Strafverfahren gegen den Angeklagten dahinfallen; bei Unterstützung der Anklage hatte das kantonsgerichtliche Verfahren einzusetzen, der öffentliche Ankläger also seine Anklage mit Strafantrag dem Gerichte einzureichen. Dem obersten Gerichtshof stand aber das Ueberprüfungsrecht zu; es mussten ihm Urteil und Akten übermittelt werden, zur Bestätigung oder Aenderung des erstinstanzlichen Urteils.

Im öffentlichen Ankläger bei den Kantonsgerichten ist die von der Exekutive gewählte Justizverwaltungsbehörde zu erblicken, die «im Namen der Nation», durch «Anklage von Staatswegen» von den untersuchenden und urteilenden Gerichten den staatlichen Strafanspruch geltend machte. Zur Zeit der Helvetik war der öffentliche Ankläger, entsprechend der Benennung, ausschliesslich Organ der Strafverfolgung.[12])

---

[11]) Helv. III 840.
[12]) Lüthi a. a. O. 13.

§ 2.

Die Zeit bis zur Verfassung von 1814.

Den Abschluss der durch ständige Unruhen und Parteifehden gekennzeichneten helvetischen Epoche bildete der gänzliche Zusammenbruch des zentralistischen Verfassungsgebäudes. Föderalistische Ideen fanden mit der neuen Verfassung, der Mediationsakte, Eingang. Zwar bedeutete die staatliche Umgestaltung des Jahres 1803 zum grossen Teil nur eine Erneuerung der Zustände von 1798. Ein frischer, freiheitlicher Wind war aber von der Helvetik her doch noch geblieben. Der ewige Kampf um die politische Gleichstellung der Landschaft mit der Stadt — wie er im Kanton Schaffhausen seit Mitte des 18. Jahrhunderts andauerte[13]) — war durch die neue Verfassung erledigt. Politische Vorrechte und Ungleichheiten wurden abgeschafft und allgemeine Amnestie gewährt.

Die neue schaffhauserische Kantonsverfassung teilt den Kanton in 3 Bezirke: Stadt Schaffhausen, Klettgau und Reiath mit Stein. Die gesetzgebende Gewalt liegt in den Händen des Grossen Rates von 54 und die Regierungsgewalt in den Händen eines Ausschusses aus diesem von 15 Mitgliedern, des Kleinen Rates. Die höchste richterliche Gewalt steht einem Appellationsgericht von 13 Mitgliedern zu. Unter dem Drucke französischer Besatzung mussten die Wahlen dieser Behörden vollzogen werden. Erst im Februar 1804 wurde das französische Militär völlig aus dem Kanton Schaffhausen zurückgezogen. Die mehrjährige Last militärischer Besatzung hatte alle Mittel des Staates so sehr hergenommen, dass auf Jahre hinaus in allen Gebieten des Staatslebens fortschrittliche Neuerungen unmöglich waren. Die vielfachen Hindernisse und Störungen machten sich insbesondere für die Rechtspflege geltend.

Die Organisation des Staatswesens basiert hauptsächlich auf den «Gesetzlichen Verfügungen über die künftige innere Einrichtung des Kantons Schaffhausen».[14]) Allen Gemeinden, die vor dem Jahre 1798 ein eigenes Gemeinde- oder Dorfgericht gehabt hatten, ist nach diesen Verfügungen dasselbe Recht wiederum zugestanden. In der Kompetenz dieser Gemeindegerichte liegt, nebst verwaltungsrechtlichen Befugnissen, die Besorgung der Ortspolizei, die Bestrafung aller Frevel in Holz, Feld und andern Gütern, und der minder wichtigen Polizeivergehen. Die Straf-

---

[13]) Lang: Schaffhausen in der Revolutions- und Mediationszeit S. 530 ff.

[14]) Von Grossen und Kleinen Räten genehmigt am 14. Mai 1803.

befugnis dieser Gerichte beschränkt sich indessen auf eine Geldbusse von vier Fl. und zweitägige Gefangenschaft.

Die Zivilgerichtsbarkeit wird ausgeübt von fünf Bezirksgerichten. Die Bezirksgerichte übernehmen ausserdem die Befugnisse des ehemaligen Vogtgerichtes, d. h. sie entschieden über alle Schelt- und Schlaghändel.

Die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit, die Ermittlung von Vergehen und Verbrechen gehört zur Aufgabe des kantonalen Landjägerkorps. Die Landjäger haben in ihrem Amtseid zu schwören, «die erhaltenen Aufträge genau zu befolgen, Bettler und alle verdächtig herumschweifenden Personen zu vertreiben, die Verbrecher anzuhalten und zu deren Entdeckung soviel als möglich beizutragen.» Das Entwischenlassen eines Verhafteten ist strafbar. Entweicht ein dem Landjäger anvertrauter Gefangener, so entscheidet die Kantonspolizei-Kommission, ob gegen den Beamten eine Anklage zu erheben sei, d. h. ob er dem Kriminalgericht übergeben werden solle.[15]) Die Friedensrichter treten ausschliesslich bei Zivilstreitigkeiten in Tätigkeit,[16]) im Gegensatz zur Regelung z. B. im Kanton St. Gallen, wo die Friedensrichter als gerichtliche Polizeibeamte allen persönlichen Vergehen auf erhaltene Vermutung nachzuforschen, die vorläufige Untersuchung anzustellen, erforderlichen Falles die Präliminarverhöre vorzunehmen und sodann die Sache der kompetenten Behörde einzuleiten hatten.[17]) Im schaffhauserischen Strafverfahren wird das Verhör von zwei Richtern und einem Schreiber rein inquisitorisch vorgenommen. Die Inquisitionskosten hat der Delinquent zu tragen. In allen wichtigen Kriminalfällen ist das Appellationsgericht erstinstanzlicher Richter. Im vierten Abschnitt der «Gesetzlichen Verfügungen» sind seine Kriminalbefugnisse umschrieben. Minder wichtige und bloss verdächtige Fälle werden zur vorläufigen Erledigung an die Zivilgerichte gewiesen. Sobald sich aber in der ersten Untersuchung zeigt, «dass der Gegenstand zu einer Inquisition oder auch zu engerer Verwahrung der angeklagten Personen führen könnte, muss die Sache dem Appellationsgericht zugeleitet werden». In den Fällen, wo das Appellationsgericht ein Todesurteil ausspricht, steht den Räten das Begnadigungsrecht zu. Die Fällung einer andern Strafe bleibt in der Befugnis des Kriminalgerichts, ohne Begnadigungsmöglichkeit der Räte. Das Gesetz erteilt dem Appellationsgericht den Auftrag, gutachtliche

---

[15]) Landjäger-Ordnung vom 18. Februar 1805.

[16]) «Gesetz über die Pflichten und Befugnisse der Friedensrichter» vom Jahre 1807.

[17]) Pfund S. 21.

Vorschläge über die Errichtung eines Revisionstribunals in wichtigen Kriminalfällen auszuarbeiten, und eine zweckmässige Kriminalverfassung zu entwerfen. Dieser Auftrag blieb ein Wunsch.

Den Advokaten wird nach Gesetz der Zutritt zu allen Gerichten des Kantons verboten. An ihrer Stelle werden die ehemals üblich gewesenen Fürsprecher aus dem Kreis der Richter wieder eingeführt. Diese Fürsprecher sind eidlich verpflichtet, für ihre Bemühungen keine Belohnung anzunehmen.

Im Strafverfahren der Mediationszeit ist das Institut der öffentlichen Anklage nicht mehr vorhanden; es ist mit dem Zusammenbruch der Helvetik verschwunden. Andere Kantone haben ein ähnliches Institut beibehalten. So hat beispielsweise im Verfahren vor dem bernischen Amtsgericht ein Gerichtsmitglied die Verrichtungen «von Fiskal und öffentlichem Ankläger» übernommen.[18]) Nach zürcherischem Recht wurde für das Amt eines öffentlichen Anklägers beim Obergericht «wegen der höhern Wichtigkeit seines Berufes» eine besondere Person bestimmt.[19]) Auch St. Gallen hat die öffentliche Klageführung nicht völlig fallen lassen. Die Regierung konnte einen «Sachwalter aufstellen, welcher innert den Schranken des Gerichts die Anklage» zu führen hatte.[20]) In Schaffhausen findet sich keine Spur, die eine Beibehaltung der öffentlichen Anklage vermuten liesse. Der Gedanke, für das öffentliche Interesse einen Anklagevertreter von Staatswegen zu bestellen, war dieser Zeit fernliegend. So führte das Strafverfahren notwendig zum Prinzip der Untersuchung von richterlichen Amteswegen, also zum Inquisitions- oder Untersuchungsprozess. Für den Richter besteht darnach die Pflicht, selbst und allein für die Enthüllung der Wahrheit tätig zu sein.

§ 3.

Die Restaurationsperiode.

Der Zusammenbruch der französischen Militärmacht im Jahre 1813 hatte eine starke Umwälzung der politischen Verhältnisse in der Schweiz zur Folge. Die napoleonische Vermittlungsakte wurde aufgehoben. Damit war auch für den Kanton Schaffhausen die Losung zur Aenderung der Verfassung gegeben. Zu Stadt und Land drohten Verwicklungen, indem ein Teil der Bürgerschaft das alte Stadtregiment von 1798 wieder herstellen wollte, während

---

[18]) Trüssel S. 43.
[19]) Knecht S. 15.
[20]) Pfund S. 22.

eine andere Gruppe die als zweckmässig erachtete Mediationsverfassung beizubehalten suchte.[21]) Das Resultat der Verfassungskämpfe war die neue Kantonsverfassung vom Juli 1814, die allerdings niemand befriedigte, aber als das einzige Mittel, zu einem neuen, geregelten Zustande zu gelangen, vom Grossen Rat angenommen wurde.

Die Organisation der Behörden ist derjenigen der Verfassung von 1803 nachgebildet. Der Gemeindegerichtspräsident bekleidet das Amt eines Friedensrichters seiner Gemeinde; es stehen ihm keine strafrichterlichen Befugnisse zu. Die Untersuchung und Beurteilung der Schelt- und Schlaghändel in erster Instanz obliegt den fünf, für die Zivilgerichtsbarkeit bestellten Bezirksgerichten. Ihr Wirkungskreis erstreckt sich hingegen nicht auf die Untersuchung, noch viel weniger die Entscheidung der Kriminalvergehen. Im kriminellen Strafverfahren zeigt sich deutlich die Idee dieser Zeit, der administrativen Staatsgewalt die Strafjustiz unterzuordnen. Die Beurteilung der Kriminalfälle ist nämlich der aus 24 Grossratsmitgliedern bestehenden Exekutivbehörde, dem Kleinen Rate übertragen. Bei Todesurteilen bleiben dem Kleinen und Grossen Rat das Begnadigungsrecht vorbehalten.[22]) Die Gemeinde-und Bezirksgerichte haben die Pflicht, schwere Vergehen sofort an den Kleinen Rat zu weisen. So sind z. B. alle schweren Sittlichkeitsdelikte unmittelbar vom Kleinen Rat zu beurteilen.[23]) § 90 der Ehegerichtsordnung erklärt beispielsweise: «Die Strafe der Entführung einer unbescholtenen Weibsperson, wobei Gewalt, List oder Betrug angewendet wurden, wird vom Kleinen Rat als Kriminalrichter bestimmt.» Die leichteren Fälle beurteilt das Ehegericht selbst und nimmt bei allen Sittlichkeitsdelikten die Voruntersuchung vor.[24]) Der Hinweis, dass der Kleine Rat die Strafjustiz auszuüben habe, findet sich an vielen Stellen der gesetzlichen Bestimmungen. Dagegen ist weder in der Verfassung noch in einem Gesetze ein Wort darüber zu finden, an welches Gericht in Strafsachen zu appellieren sei. Ein Appellationsgericht ist in der Verfassung nicht vorgesehen. Das Gesetz erklärt nur, dass der Appellierende innert zehn Tagen nach der Urteilsfällung beim Präsidenten der ersten Instanz die Appellationserklärung ab-

---

[21]) Lang S. 601.
[22]) K V § 18.
[23]) Ehegerichtsordnung von 1822.
[24]) Ehegerichtsordnung § 88 sagt z. B.: «Ereignet sich wider Erwarten ein Fall des einfachen Ehebruchs zum vierten mal, so liegt zwar die diesfällige Untersuchung beim Ehrengericht, die Bestrafung selbst aber dem Kleinen Rate ob.»

zugeben habe, der sie an den Amtsbürgermeister weiterleite.[25]) Da der Amtsbürgermeister den Kleinen Rat auch in seiner Funktion als Kriminalgericht präsidierte, ergibt sich von selbst, dass nur gegen die geringfügigen Vergehen, die vor den Bezirksgerichten entschieden werden, Appellation eingereicht werden kann. Die Kriminalfälle dagegen beurteilt der Kleine Rat sowohl erst- wie letztinstanzlich. Nur bei Todesurteilen steht dem Grossen Rat noch das Begnadigungsrecht zu.[26]) Einige wenige Anhaltspunkte über das Prozessverfahren des Kriminalgerichtes finden sich im «Reglement für die Kleinen und Grossen Räte». Zur Urteilsfällung bedarf es nebst dem Präsidenten der Anwesenheit von zwölf stimmfähigen Ratsmitgliedern. Das Verfahren ist inquisitorisch und geheim. Dies ergibt sich aus § 30 des Reglementes: «Die Verhandlungen des Kleinen Rates geschehen bei verschlossenen Türen, und das Publikum erhält nur in folgenden Fällen Zutritt in die Versammlung: 1. Bei Verlosung eines Amtes oder Dienstes; 2. Bei Verlesung der Akten und der Verteidigung eines Angeklagten vor dem Kriminalgericht; 3. Wenn vermöge ergangener Erkenntnis einer Partei ein Urteil bei offenen Türen publiziert werden muss.»

Die dringende Notwendigkeit einer Revision der gesamten Justizorganisation war schon vor Erlass der Verfassung erkannt worden. § 26 der Verfassung erklärte deshalb ausdrücklich als «dringende Obliegenheit der gesetzgebenden Räte, die Schaffung einer zweckmässigen Organisation der Justizstellen». Während der zwölfjährigen Gültigkeit der Verfassung von 1814 unterblieb aber jegliche Neuerung. Der Schlendrian sass im Rate und in den Gerichten.[27]) Der Verwahrlosung der Rechtspflege wirkten erst die Reformen der 30er Jahre entgegen. Ein Strafgesetzbuch bestand immer noch nicht. Man hatte nicht genug Energie und Kraft, das Recht weiter zu bilden und blieb bei dem Ueberlieferten. Noch in den 20er Jahren bildete die Carolina die Grundlage des Strafrechtes und Strafprozessrechtes.[28]) Wie kläglich die Justiz war, zeigen die Urteilssprüche über die zahlreichen Hinrichtungen durch das Schwert und mittelst des Stranges aus den Jahren 1816—1829.[29]) Es fehlte jeder höhere Kulturzustand und die erforderliche geistige Fortschrittlichkeit.

---

[25]) § 14 des Gesetzes über die Organisation der Justizbehörden erster Instanz vom 21. Dezember 1815.
[26]) K V § 18.
[27]) Lang S. 603.
[28]) Lang S. 606.
[29]) So kam es vor, dass eine Frauensperson wegen Falschmünzerei hingerichtet wurde.

Das Institut eines öffentlichen Anklägers war in dieser Zeitepoche ebenso unbekannt, wie vor 1814.

Mit dem Jahre 1826 war der Zeitpunkt der Verfassungsrevision eingetreten. Der Verfassungsrat erstrebte in dreifacher Richtung eine fortschrittliche Neuerung: Freie Wahl des Kleinen Rates durch den Grossen Rat; Trennung von Justiz und Verwaltung; durchgreifende Reform der Finanzverwaltung. Mit diesem fortschrittlichen Projekte waren wenige zufrieden. Es kam daher zu einem zweiten Entwurf. Nachdem von zwölf Stadtzünften sich aber neun gegen alle Veränderungen der Verfassung ausgesprochen hatten, liess sich der Grosse Rat zu einem unbefriedigenden Flickwerk drängen. Im Wesentlichen blieb alles beim Alten. Die ausgiebigste Aenderung erfuhr die Justizorganisation, insbesondere auf dem Gebiete des Strafprozesses.

Durch ein «Gesetz über die Organisation der Justizbehörden erster Instanz»[30]) findet der Begriff des Antragdeliktes Eingang; es wird nun auch eine amtliche Stelle bezeichnet, an welche Strafanzeigen zu richten sind zur Einleitung des Strafverfahrens. Den Bezirksgerichten ist nämlich «die Untersuchung und Abwandlung von Schlaghändeln und Raufereien» übertragen, «in denen eine Partei klagend gegen die andere auftritt». Sind indessen solche Schlaghändel abends nach zehn Uhr vorgefallen, oder durch ihre Folgen und die Umstände, unter denen sie begangen wurden, von einer solchen Beschaffenheit, dass sie sich entweder zu einer kriminellen Behandlung eignen, oder wenigstens ihre richtige Abwandlung die Strafkompetenz der Justizbehörden erster Instanz übersteigen würde, so sind sie an den Amtsbürgermeister zu leiten, zu Handen der geeigneten Behörde. Mit dieser Bestimmung taucht im schaffhauserischen Strafverfahren ein öffentliches Institut auf, von dessen Tätigkeit es abhängt, ob die Strafprozedur einsetzt oder nicht. Es hängt von den Massnahmen des Amtsbürgermeisters ab, ob die Anzeige oder Klage irgendwelche rechtliche Wirkung auszuüben vermag. Das Gesetz enthält zwar keine ausdrückliche Bestimmung, ob der Amtsbürgermeister formell einen Strafantrag zu erheben habe, um das Prozessverfahren zu fördern. Es ergibt sich aber ohne weiteres, dass ohne sein Zutun das Strafverfahren stockt oder gar nicht beginnt. Wir können also sagen, dass damit ein dem öffentlichen Ankläger vergleichbares Institut geschaffen worden ist. Diese Behauptung wird erhärtet durch die dem Amtsbürgermeister in der Voruntersuchung zustehenden Befugnisse. Besteht infolge eingegangener Anzeige oder erhobener Klage die Vermutung

[30]) Gesetz vom Juni 1827.

eines begangenen Verbrechens, so sind die Präsidenten der Stadt- und Landgerichte verpflichtet, dem Amtsbürgermeister davon sofort Kenntnis zu geben.

Das Organ für die ersten Erhebungen und Ermittlungen des Tatbestandes ist die Kantonspolizei. Sie hat die nötigen Massnahmen zu treffen, um der Person des Verdächtigten habhaft zu werden; es steht ihr also insbesondere das Recht der Verhaftung zu. Der Amtsbürgermeister hat die gleichen Befugnisse wie die Kantonspolizei. Er kann ohne oder im Zusammenarbeiten mit der Kantonspolizei die Vorerhebungen, die zur Sicherung des Tatbestandes notwendig sind, treffen. Sofern es dem Amtsbürgermeister und der Kantonspolizei unmöglich ist, die zur Ausmittlung des Tatbestandes oder zur Habhaftmachung des Schuldigen notwendigen Massnahmen zu ergreifen, so sind die Bezirksgerichte «ermächtigt und verpflichtet, von sich aus Verhaftungsbefehle zu erlassen, und diejenigen Umstände auszumitteln oder durch Kunstverständige ausmitteln zu lassen, deren beförderliche Erhebung an Ort und Stelle wichtig ist.»[31]) Mit allen in Betracht fallenden Personen ist über den Tatbestand des Deliktes ein Präcognitionsverhör aufzunehmen, und dessen Ergebnis nebst den allfällig Verhafteten, an den Amtsbürgermeister zu Handen der geeigneten Behörde einzuliefern. Die Befugnisse der untersuchenden Gerichte sind genau umschrieben; es darf weder ein inquisitorisches Verfahren, noch eine förmliche Kriminaluntersuchung stattfinden. Es soll lediglich dasjenige geschehen, was ohne Nachteil bis zum wirklich erfolgten Einschreiten der kompetenten Behörden nicht aufgeschoben werden kann. Nach abgeschlossener Voruntersuchung weist der Amtsbürgermeister den Straffall an das urteilende Gericht, indem er vor den Richtern den Tatbestand und die Merkmale des Deliktes schildert. Das Gericht fällt seinen Urteilsspruch selbständig; ein Strafantrag durch den Amtsbürgermeister erfolgt nicht. Letzteres ist ein Merkmal, das scharf vom heutigen Institut der öffentlichen Anklage unterscheidet.

Die Strafbefugnis der Bezirksgerichte erstreckt sich nur auf eine Geldbusse von fünf Mark Silber oder auf zehntägiges Gefängnis. Einem Appellationsgericht[32]) von zwölf Mitgliedern, präsidiert durch den jeweiligen Unterbürgermeister, kommt die Unter-

[31]) Z. B.: Aerztliche Tatbestandsaufnahme; Bestimmung der Kennzeichen, welche die Umstände, unter denen eine Tat begangen wurde, vermuten lassen u. s. w. (§ 3).

[32]) «Die Besitzer des Appellationsgerichtes werden durch beide Räte bei der jedesmaligen Regierungserneuerung aus der Mitte des Kleinen Rates gewählt». (K V § 29).

suchung und Beurteilung der Kriminalfälle zu. Das eigentliche Untersuchungsverfahren wird also nicht mehr vom Amtsbürgermeister durchgeführt, sondern von einer richterlichen Behörde. Besteht die Vermutung, dass das begangene Verbrechen die Todesstrafe nach sich zieht, so spielt sich das Strafverfahren nicht vor dem Appellationsgericht, sondern vor dem gesamten Kleinen Rat als Malefizgericht ab. Nur dem Kleinen Rat obliegt die Beurteilung solcher Verbrechen, die mit dem Tode bestraft werden. In diesen Fällen steht den beiden Räten das Begnadigungsrecht zu.

Für die gesamte Rechtspflege gilt immer noch das Verbot der Zulassung von Advokaten. Als Verteidiger darf nur ein «Fürsprecher» aus der Mitte des Gerichtes erwählt werden. Es ist allerdings noch gestattet Beistände zu bestimmen, die entweder nahe Verwandte oder Vorsteher der eigenen Zunft oder Gemeinde sein müssen.

Im Uebrigen hielten sich die Gerichte in ihrem Prozessverfahren an die zu Gewohnheitsrecht gewordene Ueberlieferung. Ein eigentliches Prozessgesetz war ja nicht geschaffen worden. Die neuen freiheitlichen und fortschrittlichen Ideen liessen sich aber auf die Dauer nicht unterdrücken; der veraltete Prozess musste einem moderneren Verfahren weichen.

§ 4.

Die Einführung der Staatsanwaltschaft und die Entwicklung bis 1850.

Die französische Julirevolution des Jahres 1830 führte auch im Kanton Schaffhausen zu einer Umgestaltung. Ein liberaler, freier Zug fegte die alten Institutionen hinweg. Der Tag des Volkstums war gekommen. Noch einmal öffnete sich die Kluft zwischen Stadt und Land. Ungestüm wurde eine allgemeine Verfassungsrevision verlangt. Um ihren Forderungen Nachdruck zu verschaffen, organisierte die Bevölkerung der Landschaft einen bewaffneten Zug nach der Stadt. In grösster Ratlosigkeit dankte die Regierung im Januar 1831 ab. Nun wurde die Verfassung zugunsten der Landschaft geändert; sie trat in Kraft am 4. Juni 1831.

Diese neue Kantonsverfassung wurde grundlegend, zum Teil bis auf die neueste Zeit. Sie war hervorgegangen aus einer Bewegung des Volkes, aus dem Willen des Volkes. Das Volk hatte kund getan, dass es als Gesamtheit der Staatsbürger die Herrschaft besitze und ausübe. Die Grundsätze der Souveränität des Volkes und der Gleichheit der Rechte wurden indes noch nicht scharf und konsequent durchgeführt. Nur das Vorrecht des Ortes, der Ge-

burt, der Personen und Familien verschwand. Die Trennung der Gewalten wurde prinzipiell anerkannt.

Die neue Verfassung war von ausschlaggebender Bedeutung für die Strafrechtspflege, indem sie den Grundstein legte für das Institut der öffentlichen Anklage, der Anklage von Staatswegen. Zwar ordnete nicht die Verfassung selbst dieses Institut, sondern verwies auf die gesetzliche Regelung, «wie im Namen des Staates die Anklage in formeller Beziehung zu führen ist» (Art. 64). In erstaunlich kurzer Zeit wurden eine ganze Reihe für das Strafverfahren bedeutungsvolle Gesetze erlassen: Das Fiskalatsgesetz und das Gesetz über das Verhöramt, beide vom 14. Jan. 1832; ferner die Verordnungen für das Kantonsgericht, das Kriminalgericht und das Appellationsgericht, alle im Januar 1832. Das Jahr 1833 brachte endlich ein Strafgesetz.

Für unsere Betrachtung ist das Fiskalgesetz die wichtigste Errungenschaft. Mit der Einführung des «Fiskals» ist der Gedanke der öffentlichen Anklage im schaffhauserischen Strafprozessrecht endgültig zu seinem Rechte gelangt. Die Anklageerhebung von Staatswegen gilt von nun ab als Voraussetzung für die Einleitung eines Strafverfahrens. In den Gesetzesentwürfen war der öffentliche Ankläger als «öffentlicher Anwalt» bezeichnet; der Ausdruck «Fiskal» ist erst während den Beratungen des Kleinen Rates aufgenommen worden.

Die Strafrechtspflege ist aufgeteilt in:

a) Korrektionelle Gerichtsbarkeit und

b) Kriminelle Strafjustiz.

Diese Unterscheidung ist massgebend für die Instanz, die ein Delikt zu beurteilen hat. Die kriminelle Strafjustiz wird gehandhabt vom Kriminalgericht;[33]) vor dieser Instanz werden nur Kriminalverbrechen beurteilt, als deren Merkmale «böser Vorsatz und freier Wille» gefordert werden.[34]) Die korrektionelle Gerichtsbarkeit wird ausgeübt vom Kantonsgericht, dessen neun Mitglieder bei jeder allgemeinen Regierungserneuerung auf Vorschlag des Appellationsgerichtes durch den Grossen Rat gewählt werden. Wahlfähig sind alle ehrenhaften Bürger des Kantons, die das 25. Altersjahr zurückgelegt haben, ausgenommen die dem Appellationsgericht angehörigen Richter. Vor Kantonsgericht gelangen die korrektionellen und zuchtpolizeilichen Delikte zur Beurteilung; das sind Vergehen von geringerer Bedeutung, oder

[33]) Das Kriminalgericht besteht aus dem Präsidenten, den 6 zuerst gewählten Beisitzern und der Kanzlei des Kantonsgerichtes, und wird nötigenfalls durch die beiden übrigen Mitglieder und die Suppleanten der letztern Behörde ergänzt (Art. 63 K V).

[34]) § 2 des Strafgesetzes.

Verbrechen, bei denen zwar «kein böser Vorsatz obgewaltet, jedoch ein Mangel an gehöriger Achtsamkeit oder Aufmerksamkeit bei der Tat statt gehabt hat.»[35])

Die ersten Feststellungen und Ermittlungen von Vergehen und Verbrechen nehmen die Orts- wie auch die Kantonspolizei vor. Dem Pflichtenkreis der Ortspolizei untersteht die «Aufsicht über Vaganten, Heimatlose oder sonst verdächtige Menschen, und die Vorkehrung, dass solche Individuen in wichtigen Fällen dem zuständigen Kantonspolizisten zu weiterer Verfügung überliefert, in minder wichtigen sonst auf angemessene Weise behandelt werden.»[36]) In solchen minder wichtigen Fällen[37]) untersucht und urteilt der Gemeinderat erstinstanzlich; gegen das Urteil steht den Beteiligten das Rekursrecht an den Kleinen Rat zu. Die Strafbefugnis des Gemeinderates erstreckt sich auf eine Geldbusse von höchstens 8 Fl. oder viertägiges Gefängnis. Bei Vergehen, deren Strafe die Strafbefugnis des Gemeinderates übersteigt, ist letzterer verpflichtet, den Fall zur erstinstanzlichen Behandlung an die Kantonspolizei-Kommission[38]) zu weisen. Gegen deren Urteil ist ebenfalls der Rekurs an den Kleinen Rat zulässig.

Alle nicht vom Gemeinderat oder der Kantonspolizei-Kommission zu beurteilenden Fälle gelangen an das Kantonsgericht oder das Kriminalgericht. Die Untersuchung im korrektionellen und kriminellen Verfahren führt immer das Verhöramt. Diese Behörde, gebildet aus zwei Verhörrichtern und einem Aktuar, wird vom Grossen Rate ernannt auf die Dauer von vier Jahren. Es können nur im Richteramt erfahrene oder in der Rechtswissenschaft bewanderte Männer gewählt werden. Die Stellung eines Verhörrichters ist mit derjenigen eines andern Richters nicht unvereinbar. Die richterliche Tätigkeit kann aber nicht ausgeübt werden in einem Verfahren, in dem der Richter schon während der Untersuchung mitgewirkt hat.[39])

Das Verhöramt beginnt seine Verrichtungen auf Weisung des Amtsbürgermeisters oder des Fiskals. Letzterer wird gewöhnlich vom Kleinen Rate beauftragt, die durch Gemeinderat oder Kan-

---

[35]) § 4 des Strafgesetzes. Diese als «Fahrlässigkeit» gekennzeichneten Umstände haben bei allen Delikten die Beurteilung vor dem korrektionellen Gericht zur Folge.

[36]) § 7 des Gemeindegesetzes N. F. I S. 60.

[37]) z. B. Frevel, die in Gemeinde- und Privatwaldungen, auf dem Felde oder in andern Gütern begangen werden. Vgl. Aufzählung in § 7 Gemeindegesetz.

[38]) Die Kantonspolizei-Kommission besteht aus 7 Mitgliedern, die vom Grossen Rat gewählt werden. Zur Wahlfähigkeit ist nötig Kantonsangehörigkeit und Nichtzugehörigkeit zum Kleinen Rat.

[39]) § 4 des Gesetzes über das Verhöramt.

tonspolizei-Kommission an ihn gelangten Straffälle an das Verhöramt zu leiten. Der Fiskal kann aber auch aus eigener Initiative das Verhöramt für einen Fall in Bewegung setzen, da es seine allgemeine Aufgabe ist, die Strafverfolgung von Gesetzeswegen anzuheben.[40])

Die Stellung des Fiskals ist genau umschrieben im Fiskalatsgesetz. Dem Grundsatz der Gewaltentrennung entsprechend, wird der Fiskal aus einem doppelten Vorschlag des Kleinen Rates, vom Grossen Rat auf vier Jahre gewählt. Eine Wiederwahl ist möglich, falls er sich von neuem in Vorschlag befindet. Der nichtgewählte Vorgeschlagene ist der Ersatzmann des Fiskals. Die Aufgabe des Fiskals besteht in der Vertretung des Staates vor den Gerichten in Zivil- und Kriminalfällen. Das Fiskalatsgesetz umschreibt die Verpflichtung mit folgender Bestimmung (§ 1): «Der Fiskal vertritt den Staat:

a. In Zivilfällen, da wo es sich darum handelt, die Rechte des Fiskus gegen Eingriffe in denselben zu schützen.
b. Da wo Kantonalbehörden die richterliche Hilfe anzurufen im Falle sind.
c. In Kriminalfällen aber um dahin einzuwirken, dass das Strafamt nach Inhalt der Gesetze geübt werde.»

Die Voranstellung der Wahrnehmung fiskalischer Interessen liegt wohl in einer Beeinflussung der Tätigkeit des öffentlichen Anklägers durch die historische Entwicklung der Staatsanwaltschaft in Deutschland. Dort hatten die Fiskale bis ins 19. Jahrhundert hinein nur finanzielle Interessen ihres Staates wahrzunehmen und zu vertreten.[41]) Die im schaffhauserischen Recht eingeführte Bezeichnung Fiskal lässt ebenfalls darauf schliessen, dass der Gesetzgeber diese fiskalische Seite der «staatsanwaltschaftlichen» Tätigkeit in den Vordergrund rücken wollte. Es äussert sich darin eine Halbheit des Strafverfahrens, indem man liberale Einrichtungen einführen will, um den Forderungen der öffentlichen Stimme nachzugeben, während man die Prinzipien nicht konsequent durchführt und sich mit Formen begnügt, die keine wahren Garantien gewähren. Man hat aber dem öffentlichen Ankläger im Strafverfahren doch einen Einfluss zugestanden, wie vorher keiner Behörde und keinem Beamten. Der Fiskal ist berechtigt, während der Kriminaluntersuchung bei allen Verhören zugegen zu sein. Er kann den Verhörrichter beauftragen, die Inquisiten über bestimmte Punkte einzuvernehmen; die Angeklagten dürfen bei dieser Beauftragung nicht zugegen sein. Nach be-

---

[40]) § 1 des Fiskalgesetzes.
[41]) Fey : Die Stellung der Staatsanwaltschaft im Strafprozess S. 33.

endigter Untersuchung hat das Verhöramt die Akten dem Fiskal zu übergeben. Sofern dieser den Fall als zu wenig abgeklärt betrachtet, kann er die Akten zur Vervollständigung an das Verhöramt zurückweisen. Erst wenn der Fiskal selbst die Akten als geschlossen erklärt, erwächst ihm die Verpflichtung ihrer Uebergabe an das Gericht. Wird durch die Behörde kein Widerspruch erhoben, so erhebt der Fiskal an Hand der Akten und nach Massgabe des Gesetzes seinen Strafantrag. Das Gesetz ist ihm wegleitend, ob der Prozess vor dem Kantonsgericht oder vor dem Kriminalgericht geführt werden soll. In dieser Vorschrift ist das Prinzip ausgedrückt, dass eine Strafprozedur vor den Gerichten nicht stattfinden kann ohne die Anklagetätigkeit des öffentlichen Anklägers. Das Institut des Fiskals ist damit in den Mittelpunkt des Strafverfahrens gerückt; es hat also mit dem Inkrafttreten des Fiskalgesetzes die Einrichtung der Staatsanwaltschaft im Kanton Schaffhausen ihren Anfang genommen.

Der Einteilung des Gesetzes folgend behandeln wir in folgendem unter a. das korrektionelle, unter b. das kriminelle Strafverfahren.

a. Das korrektionelle Strafverfahren. Zur Fällung eines gültigen Beschlusses oder Urteils vor der korrektionellen Gerichtsinstanz, dem Kantonsgericht, ist die Anwesenheit des Präsidenten nebst sechs Richtern erforderlich. Das Kantonsgericht wird nicht nur durch die Tätigkeit des Fiskals zum Einschreiten gezwungen, es können auch der oder die Beschädigten direkt beim Kantonsgericht Klage führen. Handelt es sich um korrektionelle Fälle, so muss sich allerdings immer das Verhöramt damit befassen, d. h. das Gericht weist die Sache zur Untersuchung zurück, unter gleichzeitiger Anzeige an den Fiskal. Dieser hat dann wieder von Amteswegen die gesetzliche Strafe zu beantragen. Es können aber in gewissen Fällen die Verletzten Klage führen, ohne dass sich der öffentliche Ankläger damit befasst; nach abgeschlossener Untersuchung gehen die Akten des Verhöramtes sofort an das Kantonsgericht.[42]) Im Verfahren, in dem der Fiskal von Amteswegen als Kläger auftritt, überprüft das Gericht die Verhörakten auf die Gesetzlichkeit der Form des Verhörs und erklärt Schliessung der Akten oder Zurückweisung an das Verhöramt, mit genauer Bezeichnung, was zu vervollständigen sei. Gegen diese Schlussnahme kann sowohl der Fiskal als der Beklagte die Appellation an das Appellationsgericht erklären. Ergibt sich aus den Akten die Begehung eines Verbrechens, so überweist das Kantonsgericht den Fall zur kriminellen Beurteilung; wird das Delikt als

[42]) § 4 der Verordnung über das Kantonsgericht.

Vergehen qualifiziert, so urteilt das Kantonsgericht selbst. Bei Entscheidung für Beurteilung vor eigener Instanz, wie bei Ueberweisung an das Kriminalgericht müssen die Akten dem Fiskal zugestellt werden, damit er daraus seine Anklage schöpfen kann. Eine ungewöhnliche Regelung hat das Gesetz für das Verfahren getroffen ,in dem neben der Strafklage des Fiskals eine Entschädigungsklage des Beschädigten geführt wird. Zuerst muss nämlich der Entschädigungsanspruch erledigt und erst nachher das Strafurteil gefällt werden (§ 6 lit. f). Der Zivilkläger und die Beklagten haben aus der Mitte des Gerichtes Fürsprecher zu wählen; letztere müssen jedoch beim Urteil gleich den übrigen Richtern ihre «Meinung nach Eid und Pflicht abgeben». Dass bei dieser doppelspurigen Tätigkeit des Richters das eine oder das andere Amt gelitten haben muss, war wohl kaum zu vermeiden. Erscheint der Fiskal von Amteswegen vor Gericht, so gelten für die Richter die Regeln über den Ausstand nicht. Ein mit dem Fiskal verwandter Richter braucht nicht in den Ausstand zu treten. Hingegen ist dem Fiskal untersagt, gegen seine nächsten Verwandten[43]) von Amteswegen klagend aufzutreten. Im Falle des Ausstandes oder der Verhinderung des Fiskals übernimmt dessen Tätigkeit der Ersatzmann. Gegen das Urteil steht den Prozessparteien die Möglichkeit der Appellation offen. Der Verurteilte muss bis zum ersten Vorstand vor Appellationsgericht in der Haft belassen werden, sofern durch eine genügende Kaution diese Vorsicht nicht überflüssig wird. Uebersteigt das Urteil eine viermonatliche Gefängnisstrafe, so wird die Appellation auch dann gestattet, wenn der Appellant die gesetzlichen Gebühren nicht zu entrichten vermag.

b. Das kriminelle Strafverfahren. Das Kriminalgericht ist beschluss- und urteilsfähig bei Anwesenheit des Vorsitzenden und sechs Richtern. Die Kriminalfälle werden entweder durch den Fiskal oder durch die Kantonspolizei an das Gericht geleitet:

1. durch den Fiskal in Kriminalfällen, denen eine verhöramtliche Untersuchung vorangegangen, und
2. durch die Kantonspolizei, wenn sich das Verhöramt mit der Sache noch nicht beschäftigt hat.

Im letzteren Falle ist dem öffentlichen Ankläger das Protokoll der Polizei zuzustellen, damit er daraus entweder seine Anklage schöpfen oder anordnen kann, dass durch das Verhöramt eine weitere Untersuchung vorgenommen werde.[44]) Nach Abschluss der verhöramtlichen Untersuchung gelten für das Kriminalverfahren dieselben Vorschriften, wie sie für die Strafprozedur vor Kantons-

[43]) Aufzählung in § 4 des Fiskalatgesetzes.

gericht aufgestellt sind. Da aber vor dem kriminellen Richter für den Angeklagten weit mehr auf dem Spiele steht als vor dem korrektionellen, hat das Gesetz im Kriminalverfahren der Verteidigung weitergehende Rechte eingeräumt. Dem Verteidiger eines kriminell Angeklagten sind nicht nur die Akten zur Einsicht zu übergeben, er ist auch berechtigt, mit dem Inquisiten nach Belieben Rücksprache zu nehmen.[45]) Die Verteidigung soll durch diese Befugnisse die Möglichkeit erhalten, dem Richter genügend Milderungsgründe vortragen zu können. Gegen das kriminalgerichtliche Urteilt steht dem Fiskal und dem Verurteilten das Recht der Appellation zu. Die Appellation bewirkt keine Aufschiebung des Urteils. Der Verurteilte bleibt in Haft, bis das Appellationsgericht über ihn verfügt hat.

Das Verfahren vor Kriminalgericht ist zwar öffentlich, ausgenommen bei Fällen, die «Sittlichkeit und Anstand verletzen könnten», aber durchgehend schriftlich.

Die letztinstanzliche Beurteilung der Straffälle erfolgt vor dem Appellationsgericht.[46]) Wenn die appellierenden Parteien vor den Gerichtsschranken erscheinen, so haben sie sich durch Fürsprecher, die aus der Mitte des Gerichts gewählt werden, verbeiständen zu lassen. Als Beistände dürfen aber auch nahe Verwandte oder Gemeindevorstände bestimmt werden. Wird gegen ein kriminalgerichtliches Todesurteil nicht appelliert, so sind dem Grossen Rat zur Ausübung seines Begnadigungsrechtes die Akten sofort einzureichen. Dem Fiskal steht das Recht zu, selbständig Begnadigungsanträge vor die zuständige Behörde zu bringen.

Das Appellationsgericht ist aber nicht nur letztinstanzlicher kantonaler Gerichtshof, sondern auch Aufsichtsbehörde über die Gerichte; in dieser Funktion hat das Appellationsgericht seiner eigenen Aufsichtsbehörde, dem Grossen Rate, alljährlich über den Zustand des Gerichtswesens und der Geschäftsführung sämtlicher Justizstellen Bericht zu erstatten.

Einzig der Fiskal untersteht nicht der richterlichen Aufsicht, sondern derjenigen des Kleinen Rates. Es dokumentiert dies wiederum den starken Einfluss der Regierungsgewalt auf die strafrechtliche Justiz. Da der Fiskal die Oberaufsicht über die in den Strafanstalten des Kantons befindlichen Sträflinge führt, hat er den Kleinen Rat durch einen Bericht auf die notwendigen Vor-

---

[44]) § 4 des Gesetzes über das Kriminalgericht.
[45]) § 7 des Gesetzes über das Kriminalgericht.
[46]) Für den ganzen Kanton besteht ein aus 11 Mitgliedern gebildetes Appellationsgericht, gewählt durch den Grossen Rat aus der Zahl seiner Mitglieder, die das 30. Altersjahr angetreten haben.

kehren im Gefängniswesen aufmerksam zu machen. Das Gesetz schreibt dem Fiskal auch vor, der Exekution von Todesurteilen beizuwohnen, und über den richtigen Vollzug dem Kleinen Rate zu referieren.

Wie wir gesehen haben, erstreckt sich die Tätigkeit des Fiskals auch auf den Zivilprozess. Im Zivilverfahren ist er insbesondere der Hüter der fiskalischen Interessen des Staates und rechtlicher Berater der Kantonalbehörden. Er kann von der Regierung auch beauftragt werden, die angefochtenen Rechte von Abwesenden und Minderjährigen zu verteidigen. In letzter Hinsicht interessiert ein Beschluss des Kleinen Rates aus dem Jahre 1835,[47]) worin auf den Misstand hingewiesen wird, dass andere eidgenössische Regierungen durch den Fiskal vor den schaffhauserischen Zivilgerichten nicht vertreten werden dürfen. Der Kleine Rat beantragte daher dem Grossen Rate, die Befugnis des Fiskalates dahin auszudehnen, auch die Zivilklage anderer eidgenössischer Regierungen vor den Justizbehörden des eigenen Kantons führen zu können. Das Appellationsgericht hatte diesen Antrag — für den Fall des entsprechenden Verhaltens der andern Kantone — befürwortet. Im Grossen Rate wurde der Antrag abgelehnt, mit der Begründung, dass durch die Einräumung einer solchen Befugnis der Gegner der «Fiskalatspartei» in Nachteil versetzt werde, «indem vorauszusetzen sei, dass der Fiskal vermöge seiner juristischen Kenntnisse und seiner Gewandtheit in der Führung von Prozessen, dem Gegenpart, dem solche Mittel nicht zur Verfügung stehen, allzu sehr überlegen sein würde.»

In Zivilprozessen, in welchen der Fiskal vor den Gerichten einer Partei von Amtswegen gegenübertritt, sowie in Zuchtpolizei-[48]) und Kriminalfällen hat der Fiskal obligatorisch den Antrag zu stellen, der Gegenpartei oder dem Verurteilten seien für den Vorstand des Fiskals die Vergütung einer Gebühr an die Staatskasse aufzuerlegen. Die Regierung erhoffte durch diese Massnahme «der Staatskasse für die Besoldung des Fiskals einigen Ersatz» zuzuführen.[49])

In dem Eide, den der Fiskal bei seinem Amtsantritt vor dem Kleinen Rate zu leisten hatte, zeigt sich deutlich der Ernst, mit dem schon jene Zeit die Pflicht des öffentlichen Anklägers aufgefasst wissen wollte: «Ihr sollt schwören Euerem Amte nach der Euch erteilten Ordnung gewissenhaft nachzukommen, mit aller

---

[47]) Ratsprotokoll von 1835 S. 191.
[48]) Statt korrektioneller Strafsache wird oft der Ausdruck Zuchtpolizeifall verwendet.
[49]) Ratsprotokoll von 1837 S. 337.

Unparteilichkeit und ohne Ansehen der Person zu handeln, wissentlich nicht zuzugeben, dass eine Unterdrückung der Untersuchung noch der Bestrafung der Verbrecher zugelassen werde. — In Zivilprozessen mit aller Treue nach besten Kräften den Nutzen des Staates zu fördern, in keinen Fällen weder Miet noch Gaben zu nehmen, und auch da zu schweigen, wo reden Schaden brächte. Alles getreulich und ohne Gefährde.»

Ein rein äusserliches Zeugnis der Einführung des öffentlichen Anklägers war die Einreihung des Fiskals im amtlichen Regierungskalender; er wurde aufgeführt am Schlusse der richterlichen Behörden. Erster Fiskal war Kantonsrat Bernhard Joos, gewählt durch den Grossen Rat am 30. Januar 1831.

Eine Verfassungsänderung vom Jahre 1834 hatte für das Strafverfahren und insbesondere für die Stellung des Fiskals keine prinzipiellen Neuerungen zur Folge. Dagegen brachte sie eine Vereinfachung in der Justizorganisation. Das Kriminalgericht wurde verschmolzen mit dem Kantonsgericht, sodass die erstinstanzliche Beurteilung, Entscheidung und Bestrafung sowohl der Kriminal- wie auch der Zuchtpolizeifälle diesem Kantonsgerichte übertragen waren.[50]) Das Gericht wird gebildet aus einem Präsidenten und sechs Beisitzern, die gewählt werden vom Grossen Rate. Ein neun-köpfiges Appellationsgericht bleibt oberste Instanz für Zivil- und Strafsachen. Dieser Verfassungsänderung folgte der Erlass einer ganzen Reihe wichtiger Gesetze und Verordnungen. Durch Grossratsbeschluss wurde im Jahre 1836 das Appellationsgericht auf sechs Mitglieder reduziert. 1837 kam eine revidierte Verordnung für das Fiskalat heraus, die aber keine Veränderung für den öffentlichen Ankläger bewirkte; sie legte ausschliesslich die vom Grossen Rate beschlossenen Ergänzungen zur Fiskalatsordnung von 1831 auf eine gesetzliche Grundlage. Bei der Beratung der revidierten Verordnung im Grossen Rate[51]) wurde versucht, den Fiskal von der Oberaufsicht über das Arbeitshaus zu entbinden, «indem der Fall leicht denkbar sei, dass einem tüchtigen, zu der Stelle eines Fiskals sich vorzüglich eignenden Rechtskundigen die zur gehörigen Beaufsichtigung des Arbeitshauses erforderlichen Eigenschaften fehlen könnten.» Die allgemeine Tendenz nach Vereinfachung der staatlichen Organisation vermochte diesem Postulat nicht gerecht zu werden, und dem Fiskal blieb die Oberaufsicht über das Arbeitshaus zugewiesen. Eine gewisse Berechtigung lag auch zweifellos in dieser Aufgabe des Fiskals, da ihm das Recht zustand, dem Grossen Rate Begnadi-

[50]) § 59 der Verfassung.
[51]) Ratsprotokoll 1837 S. 913.

gungsanträge zu unterbreiten, und er bei der Beaufsichtigung des Arbeitshauses die beste Gelegenheit erhielt, solche Anträge auf seine Beobachtungen über das Betragen der Sträflinge zu gründen.

Wichtige Aenderungen brachte das Zuchtpolizeigesetz vom Jahre 1842. Es bewirkte vor allem die Abschaffung einiger dieser Zeit unwürdiger Strafen, wie Brandmarkung und Auspeitschen; dem Galgen war erst anfangs 1840 als unzeitgemäss das Urteil gesprochen worden.

Dem freiheitlichen Zuge dieser Zeitepoche entsprechend, förderte das Gesetz die Ausgestaltung der individuellen Rechte. So wurde insbesondere die Zulässigkeit der Verhaftung eines Beschuldigten genau umschrieben. Die Verhaftung darf nur erfolgen, wenn die beschuldigte Person besonders gefährlich oder fluchtverdächtig ist, oder wenn durch deren Freiheit die Erforschung der Wahrheit erschwert wird und gegen den Angeklagten schon nahe Indizien der Schuld vorliegen.

Die Untersuchung im Zuchtpolizeiverfahren ist in die Hände der Kantonspolizeidirektion gelegt. Das Verfahren richtet sich nach den Vorschriften für das Verhöramt. Nach beendigter Untersuchung, d. h. nach Klarlegung des Tatbestandes werden die Akten dem Fiskal überwiesen. Es liegt in seinem Ermessen, die polizeiliche Untersuchung als hinreichend zu erklären, oder die Sache zur weitern Untersuchung an das Verhöramt zu übergeben. Es gilt als Regel, dass eine Spezialuntersuchung durch das Verhöramt erfolgen muss, wenn nach der Voruntersuchung nur irgend ein Zweifel vorliegt, ob eine rechtswidrige Handlung kriminell oder zuchtpolizeilich zu behandeln sei. In beiden Fällen hat der Fiskal die Akten an das Kantonsgericht als urteilende Instanz zu überweisen. Das Urteil erstreckt sich auf die Straf- wie auf die Zivilpunkte. Dem Geschädigten ist aber freigestellt, seine Klage vor dem Zivilrichter anhängig zu machen. Im Gegensatz zum kriminellen Verfahren braucht der öffentliche Ankläger seinen Strafantrag bei Zuchtpolizeisachen nicht vor der kantonsgerichtlichen Verhandlung einzureichen.[52]) Einige als Zuchtpolizeivergehen qualifizierte Delikte[53]) gelangen ohne das Zutun des Fiskalates zur kantonsgerichtlichen Beurteilung. Ueberweisungsbehörde in diesen Fällen sind die Kirchenstände.

Das Untersuchungsverfahren in Kriminalfallen erhielt eine eingehende Regelung durch ein Gesetz vom Jahre 1849,[54]) das bis

---

[52]) § 87 des Zuchtpolizeigesetzes.
[53]) Unzucht, Konkubinat, Ehebruch (§ 88).
[54]) Gesetz über das Verfahren in Zuchtpolizei- und Kriminalfällen vom 1. Juli 1849.

zum Inkrafttreten der Strafprozessordnung von 1908 mit geringen Abänderungen Geltung hatte. Die bisherigen Befugnisse der kantonalen Polizeidirektion wurden stark eingeschränkt, und das Hauptgewicht der Untersuchungsarbeit auf das Verhöramt übertragen. Die Tätigkeit der Kantonspolizeidirektion beschränkt sich in der Regel auf die protokollarische Aufnahme der Denunziation. Ausnahmsweise kann die Kantonspolizeidirektion in Fällen offenkundiger Dringlichkeit die erste Ausmittlung des objektiven Tatbestandes vornehmen. Das Gesetz schreibt aber ausdrücklich vor, dass der status quo so wenig als möglich verändert werden darf. Die öffentlichen Beamten sind verpflichtet, die während ihrer amtlichen Tätigkeit bekannt gewordenen Vergehen oder Verbrechen dem Verhöramte unverzüglich zur Kenntnis zu bringen.[55]) Der Fiskal hat freien Zutritt zu allen Verhören und ist berechtigt, jedoch im Abstand der Verhörten, Fragen anzutragen, die dem Beschuldigten vorzulegen sind. In konsequenter Durchführung der Achtung vor dem einzelnen Individuum stellt das Gesetz auch für die Form des Verhörs bestimmte Vorschriften auf. Das inquisitorische Verfahren soll dadurch wenigstens auf humane Weise angewendet werden. Beim Verhören soll der Untersuchende weder mit Leidenschaft oder Härte, noch mit unzeitigem Mitleiden, sondern mit gerechtem Ernst zu Werke gehen; er soll sich weder Zwangsmittel noch Täuschungen gegen den Verhafteten erlauben. Suggestivfragen sind ausdrücklich verpönt. Einen deutlichen Beweis für die Betonung des inquisitorischen Charakters des Untersuchungsverfahrens ersieht man aus der Berechtigung des Untersuchungsrichters, gegen antwortverweigernde Inquisiten Zwangsmittel wie: Verschärfung des Gefängnisses mit Fesseln oder Schmälerung der Kost, oder gar körperliche Züchtigung anwenden zu können.

Nach beendigter Untersuchung stellt das Verhöramt die Akten dem Fiskalat zu. Eine grundlegende Abweichung vom bisherigen Verfahren besteht nun darin, dass der Fiskal nicht mehr ohne weiteres Anklage erheben kann, sondern die Akten mit einem schriftlichen Antrage an den Kleinen Rat, als Anklagekammer, zu leiten hat. Es ist mit diesem Institut im schaffhauserischen Strafverfahren zum ersten Mal neben dem öffentlichen Ankläger eine staatliche Behörde bestellt worden, die auf den Gang der Strafjustiz massgebenden Einfluss auszuüben vermag. Nicht mehr vom Fiskal hängt es ab, ob ein Strafverfahren angehoben oder

---

[55]) § 4 Gesetz über Untersuchungsverfahren, § 4 des Gesetzes über die Teilnahme an Freischarenzügen (25. Juli 1845), § 86 Zuchtpolizeigesetz.

weitergeführt werden könne, sondern ausschliesslich vom Entscheid der Anklagekammer. Damit hat aber der Grundsatz der Gewaltentrennung seine Bedeutung verloren. Es ist ja nun dem Kleinen Rate, als Exekutivbehörde der Staatsgewalt, vollständig anheimgestellt, ob die Gerichte tätig werden dürfen oder nicht. Das Gesetz erklärt ausdrücklich: «Der Kleine Rat entscheidet, ob eine Spezialuntersuchung stattzufinden habe, oder ob die Untersuchung zu sistieren sei.»

Der Kleine Rat hat also darüber schlüssig zu werden, ob die vom Verhöramte aufgenommene Untersuchung genügend Tatsachenmaterial ergeben habe, um einen Beschuldigten weiterhin der Strafjustiz überlassen zu können. Einen gewissen Einfluss kann natürlich der öffentliche Ankläger ohne weiteres auf die Stellungnahme der Anklagekammer durch seinen schriftlichen Antrag ausüben. Als ständiges und eingearbeitetes Organ der Strafjustiz hat sein Wort bei den nur administrativ bewanderten Mitgliedern des Kleinen Rates schwerwiegende oder gar ausschlaggebende Bedeutung. Daran gebunden sind sie aber nicht; sie fällen ihre Entscheidung nach eigenem Ermessen. Erklärt der Beschluss der Anklagekammer die Untersuchungsergebnisse als unzureichend zur Fortsetzung des Strafverfahrens, so bleibt das Verfahren ohne weiteres eingestellt. Der Fiskal hat sich mit diesem Bescheide abzufinden. Er tritt erst wieder in Tätigkeit, wenn die Anklagekammer die Untersuchungsergebnisse als belastend genug erachtet, um die Spezialuntersuchung zu eröffnen. Dieser Entscheid wird dem Appellationsgericht bekannt gegeben. Die Untersuchung übernimmt wiederum das Verhöramt. Bei Kriminalfällen findet also immer eine Vor- und eine Spezialuntersuchung statt.

Im Stadium der Spezialuntersuchung sind dem öffentlichen Ankläger wichtige Befugnisse eingeräumt. Jetzt ist der Fiskal wieder der eigentliche Herr der Strafprozedur. Das Verhöramt verlegt sich in der Hauptuntersuchung vor allem auf die Abhörung von Zeugen. Jeder aufgebotene Zeuge ist verpflichtet vor Verhöramt zu erscheinen und sein Zeugnis abzulegen. Wird es im Laufe eines Zeugenverhörs notwendig, eine Aussage eidlich zu erhärten, so hat das Verhöramt den Fiskal beizuziehen. Nur mit dessen Zustimmung ist es möglich, einen Zeugen eidlich aussagen zu lassen. Letzten Endes entscheidet also ausschliesslich der öffentliche Ankläger über die Notwendigkeit eines Eides. Der Einfluss des Fiskals auf das Untersuchungsverfahren ist aber noch wesentlich erweitert. Wenn das Verhöramt die Untersuchung als erschöpft betrachtet, so hat es die Akten dem Fiskal zur Durchsicht einzuhän-

digen. Dieser hat nun die Pflicht, genau zu prüfen, ob das Verhöramt die Untersuchung in jeder Beziehung richtig und genügend durchgeführt habe. Von seinem Entscheide hängt es ab, ob das Verfahren seinen Fortgang nehmen könne. Findet der Fiskal die Untersuchung als ungenügend, so hat er auf diejenigen Umstände aufmerksam zu machen, die nach seinem Dafürhalten einer weitern Untersuchung bedürfen. Das Verhöramt hat der Weisung des Fiskals ohne weiteres Folge zu geben. Bietet das Untersuchungsergebnis nach Ansicht des Fiskals genügend Anhaltspunkte für eine Beurteilung und Bestrafung des Angeschuldigten, so erklärt er die Akten als geschlossen und überweist sie dem Kantonsgericht.

Auch im Verfahren vor Gericht ist deutlich die Tendenz erkennbar, die Stellung des Angeklagten menschenwürdiger zu gestalten. Man hat sich endlich von der hergebrachten Meinung losgelöst, der Angeklagte sei nur ein Objekt der Strafjustiz, das man beliebig behandeln könne, ohne Rücksicht und ohne Milde. Die 40er Jahre des 18. Jahrhunderts räumten mit diesen veralteten Ansichten auf und verschafften dem Angeklagten eine Stellung im Strafverfahren, in der ihm wenigstens die Möglichkeit gegeben war, sich gegen die anklagende Gewalt des Staates zu wehren. Es ist ein Verdienst dieser Zeit, dass sie insbesondere unbemittelten Angeklagten die Möglichkeit verschaffte, von dem Rechte der Verbeiständung Gebrauch zu machen und so gegenüber dem öffentlichen Ankläger das nötige Gleichgewicht herzustellen. In wichtigen Straffällen sind nämlich die Strafgerichte ermächtigt, unbemittelten Angeklagten, welche keinen Verteidiger finden, auf Begehren einen solchen aus der Mitte der Gerichte von Amteswegen zu bestellen.[56]) Diese Regelung war besonders wichtig, weil das Institut der Fürsprecher aus der Mitte der Gerichte in allen Fällen, wo freie Verbeiständung besteht, aufgehoben worden war.[57]) Ein Grossratsbeschluss hat später die Gerichte verpflichtet, in schweren Straffällen Verteidiger von Amteswegen zu bestellen. Diese Bestimmung ist dann auch in die Strafprozessordnung übernommen worden.

Die interne Stellung des öffentlichen Anklägers hat sich seit der Verfassung von 1834 nicht wesentlich verändert. Der Wichtigkeit seines Amtes entsprechend ist die Besoldung wesentlich verbessert worden. Seit dem Jahre 1849 sind die Taggelder, welche

---

[56]) Gesetz betr. Aufstellung eines Verteidigers unbemittelter Angeklagten in wichtigen Straffällen vom November 1849.

[57]) Gesetz betr. Institut der Fürsprecher aus der Mitte der Gerichte vom 15. August 1845.

dem Fiskal aus den von ihm in amtlicher Stellung geführten Zivilprozessen zuerkannt werden, an den Fiskal zu verabfolgen und nicht wie bisher durch den Fiskus zu beziehen. Der Fiskal kann überdies in Fällen, in welchen er die Klagen eidgenössischer und auswärtiger Staatsbehörden gegen schaffhauserische Private übernommen und angefochtene Rechte von Abwesenden und Minderjährigen verteidigt, für jeden Vorstand eine Gebühr von Fr. 7.63 von der verlierenden Partei beziehen.[58])

Eine Sonderbehandlung erhielt der Fiskal, die ausser ihm nur noch den Präsidenten der kantonalen Gerichtsstellen zu Teil wurde: die Befreiung von der Dienstpflicht.[59])

Die Anpassung der schaffhauserischen Kantonalverfassung an die Bundesverfassung vom Jahre 1848 brachte auf dem Gebiete der Rechtspflege ganz unbedeutende organisatorische Aenderungen. Insbesondere wurde bezüglich der Stellung des öffentlichen Anklägers in der Strafrechtspflege nichts geändert.

Das Organisationsgesetz über die Bundesrechtspflege unterstellte den Fiskal dem Bundesanwalt insofern, als letzterer den «Staatsanwälten und Strafpolizeibeamten der Kantone und ihren Untergebenen mit Hinsicht auf die Verfolgung von Verbrechen und Vergehen,die in die Befugnis des Bundesgerichtes einschlagen, Aufträge erteilen» kann.[60])

Interessant ist die Einreihung des Fiskalates seit Beginn der 30er Jahre im Regierungskalender. Bis 1836 war das Fiskalat als richterliche Behörde aufgeführt; seit 1837 wird es als alleinige Behörde gesondert eingereiht. 1845 kommt das Fiskalat unter die Administrativbehörden zu stehen. Als Justizbehörden gelten nur noch die rein richterlichen Organe: Appellationsgericht, Kantonsgericht und Verhöramt. Mit dem Jahre 1851 wird für das Fiskalat offiziell der Titel «Staatsanwaltschaft» eingeführt.[61])

§ 5.

Die Entwicklung bis zur Verfassung von 1876.

Das Strafverfahren des Kantons Schaffhausen war — wie die bisherige Darstellung gezeigt hat — bis zur Mitte des 18. Jahrhunderts beinahe ein reines Inquisitionsverfahren. Das Interesse des Beschuldigten und Angeklagten war durch die keinen Widerspruch duldende Staatsgewalt fast völlig beiseite gesetzt, und die

---

[58]) Verordnung über die Fiskalatsgebühren von 1852.
[59]) Kantonale Militärorganisation vom 30. April 1844.
[60]) Art. 45 des Bundesgesetzes.
[61]) Bericht des Appellationsgerichtes 1851/52.

Mitwirkung der Partei im Prozess auf ein Minimum beschränkt. Vom Drucke dieses geheimen und schriftlichen Prozesses suchte sich zu Beginn der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts auch das Schaffhauservolk zu lösen. Andere Völker und andere Kantone waren in diesem Bestreben längst vorangegangen. Die Reformbestrebungen führten zu der grundsätzlichen Auseinandersetzung zwischen Inquisitionsprozess und Anklageverfahren. Oeffentlichkeit und Unmittelbarkeit versuchten die Heimlichkeit und Schriftlichkeit des alten Prozesses zu verdrängen und die Freiheit des Individuums im Strafverfahren so weit als möglich zu garantieren. Die Verfassung von 1852 hat denn auch zur Garantie der persönlichen Freiheit wesentliche Fortschritte gebracht. Verhaftungen sind ausser bei Ergreifung auf frischer Tat, nur gegen Vorweisung eines schriftlichen Befehls gestattet. Ausserdem ist ein Verhafteter binnen 2 mal 24 Stunden dem ersten Verhör zu unterwerfen. Das Hausrecht ist grundsätzlich unverletzlich. Haussuchungen sind nur mit Einwilligung des Wohnungsinhabers oder mit schriftlicher Ermächtigung durch einen zuständigen Beamten zulässig. Als wichtigste Errungenschaft sieht die Verfassung die Schaffung eines Schwurgerichtes vor. Mit der verfassungsrechtlichen Vorschrift der Einführung einer schwurgerichtlichen Instanz wurde ausdrücklich der Wille dokumentiert, das inquisitorische Verfahren durch akkusatorische Reformen ersetzen zu wollen. Es blieb aber beim guten Willen; ein Schwurgericht ist im Kanton Schaffhausen nie eingeführt worden. Bolli[62]) bedauert diese Tatsache mit folgenden Worten: «Man mag heute über diese Institution (Schwurgericht) denken wie man will: Es gibt wichtige und sehr ernste Gründe für die Annahme, dass es ein Schaden für die Entwicklung, nicht nur des Strafprozesses, nein des ganzen Volksgeistes unseres Kantons war, dass die Forderung keine Erfüllung fand.» Sicherlich war die Nichteinführung des Schwurgerichtes ein Hauptgrund, dass der Inquisitionsprozess im Kanton Schaffhausen noch jahrzehntelang sein Dasein fristen konnte. Das schwurgerichtliche Verfahren hätte es unfehlbar mit sich gebracht, dass die gesamte Strafrechtspflege viel rascher, als es dann geschehen ist, in die Bahnen des akkusatorischen Prozesses geleitet worden wäre. Ueber die Nichtschaffung des Schwurgerichtes hat bei den Zeitgenossen selbst kein grosses Bedauern geherrscht. Der Bericht des Obergerichtes[63]) vom Jahre 1860 schreibt: «Unsere Verfassung stellt allerdings die Einführung der Schwurgerichte in Aussicht; nachdem aber unsere Gerichtsorganisation jetzt so

[62]) Bericht S. 109.
[63]) Seit 1852 wird das Appellationsgericht als Obergericht bezeichnet.

weit ist, dass der Hauptvorzug der Schwurgerichte, Beurteilung durch Männer, die vor den subtilen Distinktionen der Wissenschaft das Leben und seine Erscheinungen nicht ausser acht lassen, erreicht, ein grosser Nachteil aber, völlige Unerfahrenheit in den ersten Anfängen des Strafrechts und der dabei so wichtigen Psychologie, vermieden wird, hat dieses Institut für uns nicht die Bedeutung, die ihm sonst vielfach auch aus politischen Gründen beigemessen wird.» Diese Ansicht vergisst völlig, dass mit der Nichtschaffung der Schwurgerichte alle damit zusammenhängenden Neuerungen ebenfalls unterblieben sind.

Das Verfahren blieb weiterhin schriftlich und geheim. Einzig die in der Verfassung normierte Oeffentlichkeit der obergerichtlichen Verhandlungen trat als Neuerung in Kraft. Die andern Postulate: Mündlichkeit und Unmittelbarkeit konnten nicht Wirklichkeit werden. Da aber der Gedanke einmal Wurzel gefasst hatte, meldete er sich bei jeder Gelegenheit zum Wort. Beinahe in jedem Berichte der Justizbehörden wird eine Reform des Verfahrens verlangt. Der überlieferte Prozess vermochte in keiner Weise zu genügen; der eigentliche Zweck des Inquisitionsverfahrens, Erzwingung eines Geständnisses vom Angeklagten, entsprach längst nicht mehr den Anschauungen dieser Zeit. Vor allem war die Ausdehnung der Schriftlichkeit im Untersuchungsverfahren viel zu weitgehend. Allerdings konnte nach der geltenden Gerichtsorganisation das eine Ziel der Strafprozessreform, die Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse durch Richter, die dem wirklichen Leben nicht durch einseitige Beschäftigung mit der Rechtssprechung entfremdet sind,[64]) auch ohne Schwurgericht erreicht werden. Dagegen vermochte das Anhören oft sehr umfangreicher Akten auch dem Richter, der dieselben zur Einsicht gehabt hat, nicht das Bild zu verschaffen, welches ihm eine unmittelbare Verhandlung und besonders das Kreuzverhör der Zeugen hätte gewähren können. Die so wichtige Art und Weise der Zeugnisablegung kann der Richter aus der blossen Aufzeichnung gar nicht entnehmen; es bleibt ihm mancher Einblick in die innere Struktur des Falles versagt. Die Justizberichte des Obergerichtes bringen deshalb verschiedene Vorschläge zur Aenderung dieses unhaltbaren Zustandes: «Es scheint uns, für unsere Verhältnisse wäre das angemessenste System der Untersuchung bei Straffällen

[64]) Die Richter waren nicht Berufsrichter, sondern übten ihre richterliche Funktion nur im Nebenamte aus. Das Postulat des Schwurgerichtes war vor allem aufgestellt worden, um in der Rechtssprechung auch dem Laienelement eine Vertretung gewähren zu können. Die Gerichtsorganisation verlangt für den Richter keine juristische Vorbildung.

gefunden, wenn nach dem jetzt bestehenden schriftlichen Verfahren bei der Polizeidirektion und dem Verhöramt noch ein mündliches Schlussverfahren vor dem urteilenden Gerichte stattfinden würde, bei dem die hauptsächlichsten Belastungs- und Entlastungszeugen einvernommen und auch, was im Interesse der Verteidigung geradezu unumgänglich notwendig erscheint, einem Kreuzverhör unterworfen werden könnten.»[65]) Im Justizbericht vom Jahre 1864 erklärt das Obergericht: «Eine mündliche Schlussverhandlung, für welche Ankläger und Verteidiger die Hauptzeugen zur Einvernahme vor Gericht vorschlagen könnten, müsste die bestehenden Uebelstände wesentlich verbessern, ohne das Verfahren langwieriger und kostspieliger zu gestalten; auch die Teilnahme an der Strafrechtspflege würde eine viel regere werden, als sie es gegenwärtig ist. Das jetzige Verfahren mit seinem Verlesen umfangreicher Akten ist eben nicht geeignet, den Richter so recht mitten in das Wesen des Falles hinein zu versetzen, und eine Neuordnung im angegebenen Sinne ist ganz am Platze.» Diese Bemerkungen zeigen genügend, wie sehr das schaffhauserische Strafverfahren in Misskredit geraten war. Einen praktischen Nutzen haben aber alle die Vorschläge nicht gehabt; sie blieben unberücksichtigt, und erst nach Jahrzehnten war die nötige Einsicht vorhanden, dass in der bestehenden Form der Strafprozess seine Aufgabe einfach nicht mehr erfüllen könne.

Die 50er und 60er Jahre vermochten aber auch diejenigen Vorteile nicht zu schätzen, die Verfassung und Gesetz bereits gebracht hatten. So erhob sich ein wahrer Sturm gegen die Oeffentlichkeit der obergerichtlichen Verhandlungen. Um das Ansehen der Strafjustiz zu heben, um dem Volke zu beweisen, dass die Organe des Strafverfahrens mit Ernst und Gerechtigkeit ihre Aufgabe erfüllen, hatte die Verfassung die Oeffentlichkeit der Verhandlung eingeführt. Aber gerade das Gegenteil trat ein. «Nicht sehr anerkennend können wir uns über die eingeführte Oeffentlichkeit aussprechen», sagt das Obergericht im Justizbericht vom Jahre 1853. «Wie vorauszusehen war, wird die ganze Zuhörerschaft lediglich aus den betreffenden Parteien, und solchen, welche auf die nämliche Tagfahrt vorgeladen, gebildet. Von einer unbefangenen Diskussion durch dieselben kann also wohl keine Rede sein; denn es ist Tatsache, dass selbst die gebildetste Partei in eigener Sache befangen ist, und daher durch öffentliche Diskussion nicht das Interesse der Sache gefördert wird, wohl aber die Persönlichkeit des Richters leidet.» Auch der Bericht des Jahres 1856 hegt Bedenken gegen die Oeffentlichkeit der Gerichtsverhand-

[65]) Justizbericht 1861.

lungen. «Die Diskussion des Gerichtes muss in Gegenwart der Parteien mehr oder weniger gelähmt werden; namentlich ist durch die Oeffentlichkeit der Rücktritt von der einmal erfassten und aufgenommenen Rechtsansicht dem einzelnen bedeutend erschwert.» Diese Meinung hat viel für sich sprechende Momente. Es darf aber nicht ausser Acht gelassen werden, dass der Richter seine Aufgabe erst voll und ganz erfüllt, wenn er absolut unabhängig ist von jeglicher in der Verhandlung anwesenden Person; es soll für ihn nur rein objektive Betrachtung des Tatbestandes und gerechte Anwendung des Strafgesetzes geben. Und die Objektivität des Richters ist sicherlich viel grösser, wenn er seinen Standpunkt vor aller Oeffentlichkeit begründen muss als nur vor dem intimen Kollegium der Richter. Er wird dadurch gezwungen, alle Punkte auf das Genaueste abzuwägen und zu belegen.

Die Mangelhaftigkeit des Strafprozesses zeigte sich noch an weiteren Beispielen. Die Verfassung von 1852 hatte an der Gerichtsorganisation nichts Wesentliches geändert; sie verminderte einzig die Zahl der Mitglieder des Kantonsgerichtes und des Obergerichtes auf sieben, beliess aber im Uebrigen den Gang des Verfahrens. Die polizeiliche Voruntersuchung obliegt also der kantonalen Polizeidirektion, welche jedoch nur vorsorgliche Massnahmen treffen darf. Die Inquisitio generalis kommt dem Verhöramt zu. Nach Abschluss derselben werden bei einem Kriminalfall die Akten unter Anzeige an das Obergericht dem Fiskalat übermittelt. Dieses hat dieselben mit einem schriftlichen Antrag an den Kleinen Rat zu leiten, und dieser entscheidet, ob eine Spezialuntersuchung einzutreten habe, oder die Untersuchung zu sistieren sei. In ersterem Falle führt das Verhöramt die Inquisitio specialis durch, weist nach deren Abschluss die Akten an den Fiskal zu weiterer Verfügung. Streng genommen dürfte in letzterem Falle nur Ueberweisung an das Gericht zulässig sein. Im Verfahren selbst erwies sich die Unhaltbarkeit der bestehenden Form am nachdrücklichsten. Schon im Untersuchungsverfahren waren Unklarheiten und Widerwärtigkeiten an der Tagesordnung. So beschwerte sich z. B. das Verhöramt,[66]) «dass die Direktion der Kantonspolizei bezüglich der ihr zugeschriebenen Einwirkung bei strafrechtlichen Untersuchungen nicht selten die ihr durch das Gesetz über das Untersuchungsverfahren gestellte Grenze etwas zu weit überschreite, und deshalb namentlich in den Fällen, wo ein wirkliches Kriminalverbrechen in Frage stehe, die Tätigkeit

---

[66]) Justizbericht von 1854.

des Untersuchungsrichters nicht in der erforderlichen Weise walten lasse.»

Das geltende Strafgesetz wie auch die Bestimmungen über das Strafverfahren geben dem Untersuchungsrichter die Kompetenz in die Hände, einen Inquisiten, der sich hartnäckig weigert die ihm vorgelegten Fragen zu beantworten, mit Verschärfung des Gefängnisses, mit Fesseln, mit Schmälerung der Kost oder mit körperlicher Züchtigung vermittelst Streichen zu bestrafen. Es war ein Glück, dass diese dem Kulturzustand der Zeit hohnsprechende Regelung von den zuständigen Organen nicht angewendet wurde. Diese auf Erzielung eines Geständnisses gerichteten Zwangsregeln waren umso verwerflicher, als das Strafverfahren auch den Schuldbeweis durch Indizien anerkannte. Dass die Organe der Strafjustiz vernünftiger waren als das Gesetz, ersehen wir aus einem Bericht des Verhöramets:[67]) «Es ist möglich, dass die Anwendung solcher Zwangsmittel öfters schneller ein Geständnis herbeiführen dürfte, als dies sonst geschehen würde. Anderseits sind diese Strafen, wo sie nicht nur Disziplinarvergehen ahnden sollen, immerhin ein Zwangsmittel, um die Angaben der Wahrheit herbeizuführen, während es Sache des Untersuchenden sein muss, dieses Ziel oder die sonstige Ueberführung des Angeschuldigten auf anderem Wege zu erreichen. Wir haben daher die Anwendung solcher Mittel zur Erforschung der Wahrheit seit längerer Zeit völlig unterlassen, ohne dass die Ergebnisse des Verfahrens darunter gelitten hätten.»

Eine weitere Bestimmung des Strafprozesses erwies sich als vollständig unzweckmässig, nämlich diejenige, die dem Kleinen Rat die Funktion als Anklagekammer zuwies. Es war eine unglückliche Einrichtung, dass in Kriminalfällen der Regierung das Recht zustand, eine Spezialuntersuchung zu verhängen, oder aber die Sistierung einer angehobenen Untersuchung zu verfügen. Dieses wichtige Recht gehört durchaus in das Ressort der Justiz. In den meisten Kantonen[68]) der Schweiz bildet die Anklagekammer nicht einen Teil der Regierungsgewalt. Entweder sind es bestimmte ordentliche Gerichte, welche diese Funktion ausüben, oder besondere hierfür aufgestellte Anklagekammern, die aber überall als richterliche Behörden qualifiziert sind. Das Obergericht schlägt in seinem Bericht von 1852 als Anklagekammer das Kantonsgericht vor. Der Wunsch nach einer richterlichen Anklagekammer war umso berechtigter, als sich die Regierung niemals in genügender Weise mit einem konkreten Falle befassen konnte, ohne

---

[67]) Justizbericht von 1864.

[68]) Bern: Trüssel S. 47; Zürich: Knecht S. 25; St. Gallen: Pfund S. 39.

dass das Amt als Exekutivbehörde darunter leiden musste. Ein Justizbericht[69]) erwähnt ausdrücklich diesen Misstand, und fordert im Interesse der Ausübung einer gerechten Strafjustiz dessen Beseitigung. «Schon wiederholt haben wir aus den Untersuchungsakten ersehen, dass von Seiten der hohen Anklagekammer im Stadium der Voruntersuchung die Sistierung des Verfahrens an die Bedingung geknüpft worden ist, dass der Angeschuldigte die Kosten bezahle. In einem konkret bezeichneten Falle sind infolge der Verweigerung dieser bedingten Kostenfolge die Akten an die Gerichte gelangt; aus der hierdurch veranlassten weitern Untersuchung wurde die Schuld ermittelt und gegen die Angeklagten die betreffende Kriminalstrafe verhängt. Wären nun jene Kosten bezahlt worden, so hätte damit die Untersuchung schon in ihrer Entstehung ihr Ende erreicht, und das wirklich begangene Verbrechen wäre unbestraft geblieben. Wir sprechen daher den dringenden Wunsch aus, dass in irgendwie zweifelhaften Straffällen die Untersuchungsakten den Gerichten nicht vorenthalten oder Untersuchungen nicht allzu leicht sistiert werden möchten.» Alle diese Mängel und Misstände wirkten umso empfindlicher, weil die Verfassung die Einführung der Advokatur untersagte. Anerkannt war nur das Recht der Verbeiständung durch nahe Verwandte, Gemeindevorsteher und den Staatsanwalt.[70]) So bestand keine absolute Gewähr, dass die Mängel des Strafverfahrens durch eine energische und unabhängige Verteidigung hätten wettgemacht werden können.

Die Stellung des öffentlichen Anklägers im Strafprozess war durch die Verfassung von 1852 und die später erlassenen Gesetze gegenüber dem frühern Verfahren nicht verändert worden. Ausser der Hauptfunktion als staatliches Anklageorgan oblag ihm die Vertretung des Staates vor den Gerichten. Die Beaufsichtigung der amtlichen Tätigkeit des Staatsanwaltes war der Justizdirektion[71]) übertragen. Dieses Beaufsichtigungsrecht räumte der Regierung wiederum einen zu weit gehenden Einfluss auf die Strafrechtspflege ein. Es ist daher auch erklärlich, dass die Tätigkeit des Staatsanwaltes gehemmt war, was zu Verhältnissen führen musste, die niemals im Interesse der Strafjustiz liegen konnten.

---

[69]) Jahrgang 1854/55.

[70]) Die unentgeltliche Verbeiständung kann nach Wahl des zu Verbeiständenden durch den Staatsanwalt oder dessen Adjunkten auf Kosten des Staates erfolgen.

[71]) Der Justizdirektion des Regierungsrates oblag ferner die Antragstellung über Versetzung in den Anklagezustand, sowie die Anordnung und Vollziehung der in Rechtskraft erwachsenen Strafurteile.

Eine beinahe lückenlose Abhängigkeit von der Regierung kann ja nicht anders als schleppend und lähmend auf die Funktionen einer derartig initiativen und selbständigen Behörde wirken, wie sie die Staatsanwaltschaft bildet! Die Folgen blieben denn auch nicht aus; das Interesse des Anklageorgans erlahmte und führte zu einer Reihe von Nachlässigkeiten, die öffentlicher Rüge riefen. Das Obergericht[72]) stellte fest, dass während zweier Jahre die Staatsanwaltschaft nie appelliert habe. «Es ist auf diese eigentümliche Erscheinung aufmerksam zu machen, indem doch nicht angenommen werden kann, es entspreche das erstinstanzliche Strafgericht unbedingt allen Anträgen der Staatsanwaltschaft, oder es sei dieselbe mit sämtlichen Strafurteilen des Kantonsgerichtes einverstanden. Es ist dieser Umstand von Bedeutung, umsomehr, als es sich in letzter Zeit gezeigt hat, dass über gewisse Gebiete des Strafrechtes das Obergericht durchaus nicht die Ansicht des Kantonsgerichtes teilt.»

Alle die dargelegten Uebelstände brachten eine grosse Unsicherheit in das gesamte Gebiet der Strafrechtspflege. Die gesetzlichen Bestimmungen hätten bei gewissenhafter Anwendung zu den schreiendsten Ungerechtigkeiten geführt. So blieb den Behörden der Strafjustiz kein anderer Ausweg offen, als sich über die veralteten Formen hinweg zu setzen und nach Billigkeit und eigenem Ermessen das Verfahren zu gestalten. Die Unzufriedenheit über diese Zustände kam 1873 durch ein Volksbegehren für Totalrevision der Verfassung zum Ausdruck. Im gleichen Jahre wurde die Verfassungsrevision vom Volke angenommen, der Verfassungsrat bestellt und die Revisionsarbeit in die Wege geleitet. Der Verfassungsentwurf erhöhte die Volksrechte durch Einführung von Referendum und Gesetzesinitiative. Dem Volke aber lag die Umgestaltung der Strafjustiz näher. Die Verfassung hatte darauf Rücksicht genommen und prinzipielle Neuerungen vorgesehen. Das Kantonsgericht ist unter dem Namen kantonales Strafgericht beibehalten, der Entscheid in Vaterschafts-, Ehescheidungs- und Verlöbnisklagen aber den Bezirksgerichten[73]) zugewiesen worden. Im Interesse einer richtigen Rechtssprechung in wichtigen Straffällen hat ein öffentliches Schlussverfahren stattzufinden. Der Richter soll die Angaben des Angeklagten, die Depositionen der Zeugen und Sachverständigen selber anhören. Die Mitgliederzahl des kantonalen Strafgerichtes ist von sieben auf fünf beschränkt worden. Dem Gesamtobergericht steht die zweitinstanzliche Beurteilung aller Straffälle zu, bei denen jedoch eine Weiterziehung bezüglich der Tatfrage nicht stattfinden darf. Vom Volke wurde

[72]) Justizbericht von 1853.

dieser Entwurf abgelehnt, später aber die Weiterführung der Revision verlangt. Als Endresultat der Revisionsarbeit entstand die Verfassung des Jahres 1876.

§ 6.

Die Umwandlung zum geltenden Recht.

Die Entwicklung der Strafrechtspflege hat mit der Verfassung von 1876 keinen grossen Schritt nach vorwärts getan. Eine Neuordnung des Strafverfahrens sollte erst durch ein zu erlassendes Gesetz erfolgen. Die Verfassungsrevisionsarbeit von 1872 bis 1876 hatte aber die Kräfte des Kantons Schaffhausen für gesetzliche Reform auf strafprozessualem Gebiete teils erschöpft, teils durch Zersplitterung geschwächt. Zwar wurde mit grossem Eifer und verdienstlicher Hingabe am Ausbau der kantonalen Justizgesetzgebung gearbeitet. Ein Rechtspflegegesetz, die ganze Organisation der bürgerlichen und strafrechtlichen Rechtspflege und das ganze Verfahren auf beiden Gebieten enthaltend, war das Werk einer vorberatenden Spezialkommission. In seinem dritten Teil enthielt dieser Vorentwurf eine «Strafprozessordnung für den Kanton Schaffhausen.» Neue Entwicklung in der Politik, neue Aufgaben und ein im Volke deutlich erkennbarer Unwille gegen «Gesetzesfabrikation» liessen jedoch diese Entwürfe in den Archiven unberücksichtigt verschwinden. Sie wurden nie Gesetz.

In seinen Grundzügen blieb also das alte Verfahren mit seiner inquisitorischen Form bestehen. An Reformen brachte die Verfassung den Grundsatz der Abschaffung der blossen «Entbindung von der Instanz» und der Verdachtsurteile. Jeder in strafrechtliche Untersuchung Gezogene kann richterlichen Freispruch verlangen. Wer unschuldig in Untersuchung gezogen wurde, hat Anspruch auf Genugtuung und Entschädigung. Zwangsmittel zur Erzielung von Geständnissen sind verboten. Durch einen gesetzlichen Erlass[74]) folgte die praktische Reform der Verschmelzung von Spezial- und Generaluntersuchung.

Als «durch die Praxis überholt», wurde die Bestimmung, dass der Regierungsrat als Anklagekammer zu amten habe, vom Grossen Rate[75]) aufgehoben. Ein mehrfach missbilligter Uebelstand war dadurch aus der Welt geschafft und dem Grundsatze der Gewaltentrennung zu seinem Rechte verholfen. Allein durch

---

[73]) Vorher vom Kantonsgericht beurteilt.
[74]) Gesetz vom 24. November 1876.
[75]) Beschluss vom 16. November 1876.

einen spätern Grossratsbeschluss[76]) wurden die einschlägigen Artikel 15 und 16 des Untersuchungsgesetzes wieder in Kraft erklärt, und der Regierungsrat, wenn auch in beschränkterem Umfange, in seine Rechte als Anklagekammer wieder eingesetzt. Die Staatsanwaltschaft muss nach der neuen Regelung in jedem Kriminalfalle, für den sie die Niederschlagung oder Einstellung als geboten erachtet, dem Regierungsrat mit motivierter Antragstellung die Frage zum Entscheide vorlegen, ob der Fall weiter zu untersuchen, zu sistieren oder einem gerichtlichen Entscheide zu unterstellen sei. Der Regierungsrat waltet also als Bestätigungsinstanz für staatsanwaltschaftliche Sistierungsverfügungen, namentlich wenn es eine bestrittene Kostendekretur zu bestätigen gilt, oder wenn in einem besonderen Falle die Uebernahme der Verantwortung durch den Regierungsrat wünschbar ist.

Zu Beginn der 90er Jahre machte sich im Volke eine verstärkte Unzufriedenheit über die Verhältnisse in der kantonalen Strafrechtspflege geltend. Als deren Ausfluss erfolgte 1894 eine Volksabstimmung, die die Gesamtrevision der Verfassung von 1876 verlangte. In unzähligen Volksversammlungen wurde die Forderung aufgestellt, das Strafverfahren sei in fortschrittlichem Geiste, nach den Grundsätzen des akkusatorischen Prozesses umzugestalten. So verlangte eine Eingabe die Schaffung einer Strafprozessordnung mit dem Grundsatze der Unmittelbarkeit, eine andere die Bildung einer Anklagekammer für Strafsachen, eine dritte die Volkswahl für die Mitglieder des Kantonsgerichtes und Obergerichtes usw. Dem die neue Verfassung ausarbeitenden Verfassungsrate waren damit die Linien vorgezeichnet, innerhalb derer das neue Werk aufzubauen war. Der Verfassungsrat erklärte als sein Ziel die Erreichung einer «guten, prompten und nicht teuern, zudem volkstümlichen Rechtssprechung. Die Justiz muss in ihrer Grundlage im Rechtsbewusstsein des Volkes wurzeln, und nicht Fachspezialität von Juristen werden.» Dieses Ziel glaubte der Verfassungsrat erringen zu können durch Vorschlag eines fünfköpfigen vom Volke gewählten kantonalen Strafgerichtes zur erstinstanzlichen Beurteilung sämtlicher Kriminal- und Zuchtpolizeifälle, und eines öffentlichen, mündlichen Schlussverfahrens in wichtigen Fällen. Mit grossem Mehr wurde diese Verfassungsvorlage 1896 vom Volke verworfen. In einer spätern Abstimmung sprach sich der Souverän für die Fortsetzung der Totalrevision der Verfassung aus. Der neu gebildete Verfassungsrat zog keine Lehre aus dem ablehnenden Bescheid, der sich hauptsächlich gegen die unzulängliche Neuordnung der Rechts-

[76]) Beschluss vom 7. Februar 1887.

pflege gerichtet hatte. Im zweiten Entwurf wurde die Justizorganisation fast gar nicht verändert; die Regelung des Verfahrens blieb ebenfalls einem spätern Gesetze vorbehalten. Der Verfassungsrat rechtfertigte sich in seiner Botschaft im Abschnitt über die Rechtspflege mit der Erklärung: «Dass bei Verwerfung des frühern Entwurfes auch da und dort der eigene Kirchturm einen höhern Standpunkt und eine weitere Perspektive verwehrt haben mag, kann keinen Grund bilden für den Verfassungsrat, seinen Gesichtskreis von demselben engen Horizont begrenzen zu lassen, und in einem Lande, dessen Gesamtbevölkerung der Zahl nach kaum die einer mittelgrossen Stadt erreicht, und dessen Flächeninhalt der zweitkleinste aller Schweizerkantone ist, bei den heutigen Verkehrsmitteln acht Gerichtshöfe beizubehalten mit zusammen 124 richterlichen Beamten! Die Neuordnung der Rechtspflege ist diejenige Neuerung im Entwurfe, in welcher ein wesentlicher Fortschritt zum allgemeinen Besten, zur Hebung unserer Justiz, enthalten ist.» Das Volk liess sich von diesen Gründen nicht überzeugen und lehnte auch den zweiten Entwurf ab. Diese allgemeine Verstimmung gegen die zu wenig grosszügige gesetzgeberische Arbeit lässt sich verstehen, wenn man sich vergegenwärtigt, dass seit der Verfassung von 1876 kein einziges der verfassungsmässig vorgesehenen Gesetze zur Verbesserung des Justizwesens erlassen wurde. Mit diesem ablehnenden Volksentscheide war die Revisionsbewegung erlahmt, und in der Folge blieb alles beim bisherigen Zustand.

Im Gegensatz zum Verfahren in Kriminalfällen bestand für das Polizeistrafverfahren eine ausdrückliche gesetzliche Regelung. Es finden Anwendung: Das Gesetz über das Verfahren bei Untersuchungen von Zuchtpolizei- und Kriminalfällen der Jahre 1849 und 1859 und die Verordnung über den polizeilichen Geschäftskreis der Bezirksgerichte der Jahre 1862 und 1892. Nach Abschluss der durch die Polizeidirektion geführten Voruntersuchung werden die Akten an die Staatsanwaltschaft übermittelt. Der Staatsanwalt weist die Akten entweder zur Ergänzung an die Polizeidirektion zurück, oder leitet sie — falls ein Zuchtpolizeifall vorliegt — mit einem schriftlichen Antrag an das Bezirksgericht. Zur gerichtlichen Verhandlung wird der Staatsanwalt nur in schwierigen Fällen obligatorisch vorgeladen. In der Regel ist also die Anwesenheit des Staatsanwaltes vor Bezirksgericht nicht notwendig. Die Urteile müssen der Staatsanwaltschaft mitgeteilt werden, damit sie über die Appellation an das Obergericht entscheiden kann.

Ueber das Verfahren vor Kantonsgericht waren gesetzliche Vorschriften überhaupt nicht vorhanden. Die Regelung für das

Verfahren vor Kantonsgericht aus der Zeit der Verfassung von 1831, wo diese Behörde aus dem korrektionellen Gericht und dem Kriminalgericht bestanden hatte, war längst überholt. Kraft Gewohnheitsrecht vollzog sich das gerichtliche Verfahren im Grossen und Ganzen so, dass das für Kriminalfälle zuständige Kantonsgericht sein Urteil einzig auf Grund der verhöramtlichen Untersuchungsakten fällte, nachdem es die Parteien, d. h. den Staatsanwalt und den Angeklagten oder dessen Beistand über die Frage der Beweiswürdigung sowie über die rechtliche Beurteilung und die Strafzumessung angehört hatte. In Einzelheiten richtete sich das Gericht, wo es immer ging und wo sich nicht schon Gewohnheitsrecht gebildet hatte, so z. B. hinsichtlich der Ladung, Berechnung der Fristen u. a. m., nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung. Wo auch diese versagte, suchte man etwa Rat bei der deutschen Strafprozesstheorie, welche nicht verfehlte, ihrerseits vielfach wieder zersetzend auf vorhandenes Gewohnheitsrecht zurückzuwirken, und so das ursprüngliche System in manchen Punkten stark zu erschüttern.[77]) Es lag in der Natur der Sache, dass das ganze Schwergewicht des Prozesses sich mehr und mehr auf die Verhörrichter und Staatsanwälte konzentrierte und diese schliesslich mit Verantwortlichkeiten belastet wurden, welche niemandem bedenklicher und schwerer als ihnen selbst vorkommen mussten. Der Strafprozess war unfähig seine Aufgabe zu erfüllen: er hatte mit der Entwicklung der Zeit nicht Schritt halten können. Der schaffhauserische Prozess mit seinem geheimen und schriftlichen Hauptverfahren und einer Urteilsschöpfung aus lebensloser Aktenlektüre hatte sich schon jahrzehntelang überlebt!

Bei diesen Zuständen ist es kein Wunder, dass der Ruf nach einer Strafprozessordnung mit den Grundsätzen der Mündlichkeit, Oeffentlichkeit und der Unmittelbarkeit des Hauptverfahrens eindringlich und unaufhörlich laut wurde. Die Regierung konnte sich der unbedingten Notwendigkeit einer solchen Reform nicht verschliessen; sie betraute 1903 einen im kantonalen Kriminalfach erfahrenen Juristen mit der Ausarbeitung eines Strafprozess-

[77]) Habicht (in Schweiz. Juristenzeitung V S. 143). — Diese Tatsache bestätigt Bolli (Bericht S. 105): Die eigentliche Substanz des ganzen Strafprozesses wurde der Gewohnheit überlassen, welche durch die auf den Universitäten den Juristen gelehrte Theorie und Praxis des gemeinen Strafprozesses genährt und lebenskräftig erhalten wurde. Da einmal Gewohnheitsrecht geschaffen werden musste, so hielt man sich auch nicht mehr so genau an den Wortlaut des geschriebenen Gesetzes, auch da nicht, wo dazu weder ein formeller verfassungsrechtlicher Grund, noch ein begründeter materieller Anlass vorlag.»

gesetzes. Es handelte sich für den Verfasser darum, die erwähnten Grundsätze zur Anwendung auf die schaffhauserischen Verhältnisse zu bringen. Das war angesichts der Kleinheit des Staatswesens, das mit seinem relativ sehr grossen politischen Apparat sowieso viele Kräfte aufbraucht, keine leichte Aufgabe.

Bei der gesamten nun folgenden Betrachtung des geltenden Rechtes ist nie zu vergessen, dass ein grosser Teil der Vorschriften und Institute durch die Kleinheit ihres Anwendungsgebietes bedingt sind. Die praktische Berücksichtigung hat sehr oft auf Kosten juristischer Eindeutigkeit und Klarheit den Vorrang erhalten.

Die ausgesprochene Zwecknatur des Strafprozessrechtes, die Anwendung des materiellen Strafrechtes zu vermitteln und zu ermöglichen, liess es als wünschenswert erscheinen, die Strafprozessgesetzgebung in engstem Zusammenhang mit der ebenfalls revisionsbedürftigen Strafgesetzgebung zu ordnen. Da aber die Neuordnung des Verfahrens das dringendere Bedürfnis war, und man mit der Einführung des eidgenössischen Strafrechtes in doch nicht unabsehbarer Zeit rechnete, blieb die Revision des Strafrechtes vorläufig unausgeführt.

Ende 1906 war der Vorentwurf zur Strafprozessordnung in den Händen der Justizdirektion, die ihn durch eine Expertenkommission vorberaten liess. Die Vorlage der Experten gelangte im Spätherbst 1907 an den Regierungsrat und noch im gleichen Jahre zur Beratung an den Grossen Rat. Ohne wesentliche Veränderungen kam der Entwurft im Frühjahr 1909 zur Abstimmung vor das Volk, das ihn mit starkem Mehr als Gesetz erklärte. Es trat als «Strafprozessordnung für den Kanton Schaffhausen» am 1. Januar 1910 in Kraft.

. Te .

Das geltende Recht.

Erster Abschnitt

Die Organisation der Staatsanwaltschaft.

§ 7.

Stellung und Aufgabe der Staatsanwaltschaft im Allgemeinen.

Durch das Verbrechen wird nicht nur der einzelne, gegen den sich das Verbrechen richtet, bedroht und in seinen Rechten verletzt, sondern in den häufigsten Fällen eine Mehrheit von Menschen, das öffentliche Wohl und die öffentliche Rechtsordnung gestört. Es liegt daher im öffentlichen Interesse, alle Verbrechen zu bestrafen und die durch Verbrechensverübung bewirkte Störung des öffentlichen Rechtszustandes zu beseitigen. Daraus ergibt sich das Recht und die Pflicht des Staates, für die Verfolgung und Bestrafung der Verbrechen zu sorgen, und zwar selbst dann, wenn der durch das Verbrechen Verletzte die Verfolgung nicht verlangt, ausgenommen wo es sich um Antragsdelikte handelt. Die Strafe ist also der Zwang, den die Staatsgewalt kraft ihres Rechtes und ihrer Pflicht zur Wahrung der öffentlichen Rechtsordnung gegen einen rechtswidrig handelnden Menschen anordnet. Dieses Recht zu strafen — das subjektive Strafrecht — ist ein Recht der Staatsgewalt, ein Hauptbestandteil der Befugnisse des Staates. Die Geltendmachung der staatlichen Strafgewalt erfolgt durch den Strafprozess; das Strafprozessrecht ist der einzige und ausschliessliche Weg zur Durchführung des materiellen Rechts. Da aber der Staat zur Ausübung seiner Gewalt bestimmter Organe bedarf, hat er auch für die Strafverfolgung ein besonderes Institut schaffen müssen. Die geschichtliche Entwicklung hat uns gezeigt, dass er zu diesem Zwecke das Institut der Staatsanwaltschaft eingeführt hat.

Es handelt sich für uns im vorliegenden Abschnitt insbesondere darum, den Rechtscharakter, die staatsrechtliche Stellung der Staatsanwaltschaft klarzulegen. Im Kanton Schaffhausen enthalten weder die Verfassung noch die Strafprozessordnung eine ausdrückliche Bestimmung über die Eingliederung des Staatsanwaltes unter die andern Behörden. Im amtlichen Regierungs-

kalender ist die Staatsanwaltschaft neben dem Verhöramt seit 1881[1]) unter dem Kapitel «Gerichte» aufgeführt. Daraus könnte man schliessen, die Staatsanwaltschaft gehöre zu den gerichtlichen Behörden, wie dies im st. gallischen Rechte der Fall ist.[2]) Es spricht für die richterliche Stellung der Staatsanwaltschaft ferner der Umstand, dass als deren Wahlbehörde der Grosse Rat auftritt (Art. 9 St. P. O.). Denn sollen die Funktionen der staatsanwaltschaftlichen Beamten richterlicher Natur sein, so kann ihre Wahl nach dem Grundsatz der Gewaltentrennung nicht durch ein Gericht oder durch den Regierungsrat erfolgen. Allein das Prinzip der richterlichen staatsanwaltschaftlichen Stellung ist so vielfach durchbrochen, dass sich die Staatsanwaltschaft als Administrativbehörde charakterisiert, wie dies in Zürich, Bern und Basel[3]) der Fall ist. Für diese Annahme lässt sich schon der Umstand anführen, dass der Regierungsrat das Vorschlagsrecht, wenn auch nur unverbindlich, besitzt (Art. 9). Zweifellos bezweckt diese Bestimmung, die Wahl des öffentlichen Anklägers dem politischen Kampfe zu entziehen, indem wohl in allen Fällen der vom Regierungsrat Vorgeschlagene als Staatsanwalt gewählt werden dürfte. Das richterliche Merkmal der Staatsanwaltschaft wird aber am stärksten erschüttert durch die Möglichkeit, dass der Regierungsrat doch als Wahlbehörde der Staatsanwaltschaft auftreten kann. Wenn nämlich der Staatsanwalt und dessen Stellvertreter an der Ausübung ihrer Amtspflicht verhindert sind, so ernennt der Regierungsrat für die Dauer der Verhinderung den Staatsanwalt (Art. 9 Absatz 3). Diese Wahlmöglichkeit der Exekutivbehörde spricht auf alle Fälle deutlich für eine nicht ausschliesslich richterliche Stellung der Staatsanwaltschaft. Die administrative Eigenschaft wird weiterhin dokumentiert durch eine vollständige Unterstellung der staatsanwaltschaftlichen Behörde unter den Regierungsrat. Artikel 19 des Strafprozessgesetzes, der den Ausstand der Staatsanwaltschaft regelt, überträgt die Entscheidung des Ausstandes dem Regierungsrat, und Artikel 29 unterstellt die Staatsanwaltschaft dem Regierungsrat als Aufsichtsbehörde. Das Gesetz enthält ausser dieser letzten Bestimmung keine Vorschrift, die auf eine Aufsichtsbefugnis der Wahlbehörde weist, sodass das Aufsichtsrecht und die Aufsichtsgewalt der Regierung auf die ganze Tätigkeit der Staatsanwaltschaft erstreckt ist. Für eine richterliche Behörde wäre eine

[1]) Von 1845 bis 1801 war die Staatsanwaltschaft unter den Administrativbehörden aufgeführt.

[2]) Pfund S. 45 ff.

[3]) Knecht S. 35 ff.; Trüssel S. 58 ff.; Nagler : Zeitschrift für schweizerisches Recht, Bd. 26, S. 35 ff.

Unterordnung unter die Regierung nach dem Verfassungsgrundsatz der Gewaltentrennung unvereinbar. Der Einfluss des Regierungsrates ist aber noch weiter ausgedehnt. Das Gesetz erteilt ihm die Befugnis, nachlässige und pflichtvergessene Beamte der Staatsanwaltschaft im Amte einzustellen oder zu entsetzen (Art. 31). Dem Grossen Rat ist dieses Recht nirgends zugestanden. Es ergibt sich also die seltsame Konsequenz, dass der vom Grossen Rat gewählte Staatsanwalt durch den Regierungsrat seines Amtes enthoben werden kann; denn die Entscheidung über die Frage, wann ein Beamter «nachlässig und pflichtvergessen» handelt, liegt selbstverständlich dem Regierungsrate ob. Die schaffhauserische Staatsanwaltschaft muss daher als eine, von der Regierungsgewalt stark abhängende, administrative Behörde angesehen werden.[4])

Gegen diese starke Abhängigkeit der Staatsanwaltschaft von der Regierung ist schon seit langem angekämpft worden. Die geschichtliche Entwicklung hat darauf verwiesen, dass schon Mitte des vergangenen Jahrhunderts von liberalen und fortschrittlich gesinnten Männern die Selbständigkeit und Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaft erstrebt wurde. Es besteht eben die grosse Gefahr, dass die Regierung ihre machtvolle Stellung benützt, um die Strafjustiz willkürlich zu beeinflussen. Dies ist leicht möglich, indem in Fällen, wo der Staatsanwalt eine Strafverfolgung ablehnt, dem Regierungsrat das Recht zusteht, eine Strafverfolgung zu verfügen, und zwar einzig auf Grund der Akten und der bei ihm eingereichten Beschwerdeschrift, und ohne besondere Vernehmlassung des Staatsanwaltes (Art. 156). Eine derartige Befugnis der Regierungsgewalt ist zweifellos ein gefährliches Instrument und kann unter Umständen eine Verwendung finden, die weder im Interesse der Strafjustiz noch des Staates überhaupt liegt. Denn es konzentriert sich keineswegs alles Lebensinteresse in der Regierung; es wird dies daher vielleicht auch nicht so vertreten, wie es nötig ist. Ullmann[5]) erklärt treffend, dass auf diese Art die Strafverfolgung in das Verwaltungsrecht eingereiht worden sei, indem der obersten Verwaltungsbehörde die Macht verliehen

---

[4]) Vertreter der Wissenschaft, die der Staatsanwaltschaft die richterliche Stellung absprechen und als Administrativbehörde charakterisieren: Bennecke und Beling: Lehrbuch S. 123; Haager, Gerichtssaal XI. S. 351; Dohna, Strafverfahren S. 5; Zachariae, Lehrbuch I S. 422; Glaser, Handbuch I S. 224 und Kleine Schriften S. 446; Gleispach S. 140; Wille, Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung V. S. 15; Mittermaier, Archiv des Kriminalrechtes.

[5]) Lehrbuch des österreichischen Strafprozesses S. 243 ff.

wurde, Anwendung wie Vollzug des Strafgesetzes durch Rechtsverfahren und Richterspruch im Einzelfalle nach eigenem Ermessen zu gestalten, obschon das Strafgesetz ein Verbot für alle Zuwiderhandlungen ausspreche. Das ist also in der Tat nichts anderes als die gesetzlich gebotene Möglichkeit, das Strafgesetz für den einzelnen Fall umzumodeln durch Machtspruch der leitenden Behörde. Durch Ausübung ihres Aufsichtsrechtes kann also die Regierung die Verfolgung eines Verbrechens aus irgend welchen politischen oder ähnlichen Gründen in Fällen erzwingen, wo nach gewöhnlicher Anschauung kein Delikt vorliegt. Zwar kann durch Unabhängigkeit des Gerichtes von der politischen Behörde und der Staatsanwaltschaft geholfen werden. Doch schadet dem Angeschuldigten schon die Einleitung der Untersuchung. Die Gerechtigkeit und Unabhängigkeit der Strafverfolgung ist also durch die Abhängigkeit der Staatsanwaltschaft geschädigt. Auf diese Gründe stützt sich die Notwendigkeit der Unabhängigkeit und Unabsetzbarkeit der Staatsanwaltschaft vom Regierungsrat; auf denselben Gründen basiert die Forderung, dass die persönliche Stellung des Staatsanwaltes wie die des Richters sein müsse, der nur aus gesetzlichen Gründen entlassen werden kann.

Die Einsicht für diese Notwendigkeiten hat auch bei Einführung der schaffhauserischen Strafprozessordnung bestanden. Als Lösungsmöglichkeiten wären zwei Wege in Betracht gekommen:

1. Einführung eines unabsetzbaren Oberstaatsanwaltes, oder
2. Unterordnung der Staatsanwaltschaft unter eine kollegialische richterliche Aufsichtsbehörde.

Gegen die Uebertragung der Handhabung des Anklagerechtes in die Hände eines einzelnen, nicht kollegialisch beratenden, seiner persönlichen Eingebung gehorchenden Mannes als eine rechenschaftslose Gewissensache, lassen sich schwere Bedenken erheben. Anderseits ist anzuerkennen, dass die faktische Seite bei Anklageerhebungen, die schnelle und nur vorläufige Würdigung der Verdachtsmomente und die Nachforschung nach den Spuren des Verbrechens zu einer kollegialischen Beratung durchaus nicht geeignet ist.[6]) Betreffend der Einführung einer kollegialen Behörde zur Garantie einer festen und gerechten Anklagepraxis äussert sich Holtzendorff:[7]) «Um eine derartige Einrichtung durchzuführen, ist ausser dem Zugeständnis der Unabsetzbarkeit an die Staatsanwaltschaft nichts notwendig, als dass an Stelle der Regierung in Beziehung auf Anklagegeschäfte eine kollegialische, richterliche Oberaufsichts- und Beschwerdeinstanz tritt.» Für

---

[6]) Holtzendorff: Reform der Staatsanwaltschaft S. 44.
[7]) Holtzendorff: Reform der Staatsanwaltschaft S. 44.

den Kanton Schaffhausen hätte es sich wohl am ehesten darum gehandelt, eine der st. gallischen[8]) ähnliche Anklagekammer als Aufsichtsbehörde zu schaffen. Doch musste sowohl von diesem Projekt, als auch von demjenigen eines Oberstaatsanwaltes abgesehen werden aus Gründen, die in der Kleinheit der Verhältnisse bedingt sind. Das Rechtsgebiet des Kantons Schaffhausen ist viel zu klein, als dass es sich den Luxus einer mustergültigen Justizorganisation leisten könnte. Die Botschaft zur Strafprozessordnung erklärte auch ausdrücklich: «Die «Oekonomie der Kräfte» gebot auch, den Prozessgang so auszugestalten, dass nicht die Schaffung neuer Gerichtsinstitutionen nötig war. Denn wo wären die Funktionäre zu finden gewesen? Verzichtet wurde deshalb auf Schaffung einer sogen. «Ueberweisungsbehörde» oder «Anklagekammer», welche über die Erhebung oder Nichterhebung der Anklage entscheidet und dem Staatsanwalt Weisung gibt.» Diese Tatsache vermag die Richtigkeit nicht abzuschwächen, dass die Abhängigkeit der Staatsanwaltschaft eine ungünstige Lösung ist. In einer Hinsicht wenigstens hätte das Gesetz durch eine andere Regelung helfen können: bezüglich der Absetzbarkeit des Staatsanwaltes. Ohne weiteres hätte man wohl die Einstellungs- und Entsetzungsbefugnis gegenüber dem Staatsanwalt ,statt auf den Regierungsrat auf den Grossen Rat übertragen können. Es wäre dadurch die Garantie vorhanden gewesen, dass für die Absetzung des Staatsanwaltes derselbe Modus anwendbar gewesen wäre, wie er für die Richter gilt. Diese Regelung hätte zweifellos zur Stabilität der Strafrechtspflege wesentlich beigetragen.

Aus der Stellung, welche die Staatsanwaltschaft im schaffhauserischen Strafverfahren einnimmt, ergibt sich von selbst, dass sie niemals die Tätigkeit der Gesetzeswächterschaft ausüben kann, die ihr im französischen Rechte[9]) als eine Hauptaufgabe zusteht. Als Organ des Staates für die Ausübung seines Strafverfolgungsrechtes ist die Staatsanwaltschaft ein wesentliches Element der Strafrechtspflege. Sie ist ausschliesslich befugt, den Anstoss zu einem Strafprozesse zu geben: Anklagemonopol der Staatsanwaltschaft. In dieser Tätigkeit des öffentlichen Anklägers hat der Staatsanwalt kein eigenes, sondern ausschliesslich das staatliche Interesse wahrzunehmen. Es ist aber ganz undenkbar, dass dieses in anderer Richtung liegen könnte als in dem Siege der Gerechtigkeit. Deshalb ist die unparteiische, schlechthin objektive Prüfung der Schuld die einzig denkbare Aufgabe der Staatsanwaltschaft.

---

[8]) Pfund S. 49 ff.
[9]) Rosicki S. 37.

Die Verwirklichung des staatlichen Strafrechtes erfolgt nicht nur durch den öffentlichen Ankläger allein, sondern unter Beiziehung des Richters. Der Richter erfüllt im Strafverfahren die wichtige Funktion des Urteilfällers, er bringt das Strafgesetz zur Anwendung. Die Verteilung der staatlichen Funktionen unter verschiedene staatliche Organe kann aber die Wahrheit nicht erschüttern, dass das eigentliche Rechtssubjekt, als dessen Vertreter hier der Staatsanwalt und dort der Richter tätig wird, eines und dasselbe ist: der Staat. So verschieden also die Aufgaben sind, die Staatsanwalt und Richter zu erfüllen haben, so bleibt doch das Ziel der Betätigung das gleiche, nämlich die objektive Prüfung und Erforschung der Wahrheit.[10]) Durch die Anklageerhebung des Staatsanwaltes wird die Strafjustiz in Bewegung gesetzt; der Richter bringt den Strafanspruch des Staates gegenüber dem Verbrecher zur Geltung. Die Betreibung des Prozesses in der Richtung gegen den Beschuldigten ist also nur möglich durch die Tätigkeit des öffentlichen Anklägers, d. h. durch das staatliche Anklageorgan, die Staatsanwaltschaft. Darin liegt das typische Merkmal der akkusatorischen Form des Prozesses, der sich nicht ohne Parteien denken lässt. Es ist daher der Staatsanwaltschaft nach dem Schaffhauser Strafprozess Parteicharakter beizumessen; das Verfahren ist ein Parteiprozess. So spricht auch das Gesetz von Parteien: Art. 48, 70, 186, 187, 196, 211, 212, 235, 238; Art. 48 sagt z. B. ausdrücklich «Parteiverhandlungen». Auch in den «Bemerkungen zur regierungsrätlichen Vorlage»[11]) ist ausdrücklich von «Parteien», «Parteivorträgen» und «Parteiverhandlungen» die Rede. Bei der Beratung des Entwurfes im Grossen Rat[12]) wurde erklärt und als unbestrittene Auffassung festgehalten: «Der Staatsanwalt ist in der Regel Gegner des Angeklagten, also Partei, und darf deshalb nicht gleichzeitig dessen Richter sein.» Die den Entwurf beratende Grossratskommission[13]) stellte sich ebenfalls auf den Standpunkt, «der Staatsanwalt als öffentlicher Ankläger sei als solcher Partei.» Für Parteicharakter der Staatsanwaltschaft sprechen sich die Mehrzahl der Wissenschafter aus. So Glaser,[14]) Binding,[15]) Bennecke,[16]) von Kries,[17]) Mittermaier,[18]) Holtzen-

[10]) Dohna: Das Strafverfahren S. 5.
[11]) Vorlage zur Strafprozessordnung von 1908, verfasst von H. Bolli, S. 150, 153, 154, 155.
[12]) Grossrats-Protokoll vom 25. September 1908.
[13]) Protokolle der Grossratskommission zur Beratung der Strafprozessordnung, 2. Lesung.
[14]) Glaser, Handbuch II S. 144.
[15]) Grünhut'sche Zeitschrift 1879 S. 211.
[16]) Lehrbuch S. 130.
[17]) Lehrbuch S. 187.

dorff,[19]) Zachariae,[20]) Nagler,[21]) Ullmann,[22]) Geyer,[23]) Vargha,[24]) Ortloff[25]) u. a.

Nur kurz sei auf die Argumente verwiesen, die sich zugunsten des Parteicharakters anführen lassen. In der Staatsanwaltschaft wird der Wille des Staates zur Strafverfolgung verkörpert; der Staat wird durch dieses Organ dargestellt; in ihm tritt er als Partei im Prozesse auf. Es ist ein Wortstreit, ob wir den Staatsanwalt als das darstellende Organ, oder als «Vertreter» des Staates auffassen. Die allgemeinen Regeln der Stellvertretung oder Prozessvollmacht dürfen allerdings auf den Staatsanwalt als Staatsstellvertreter nicht angewendet werden. Es tritt uns die Staatsanwaltschaft als staatliches Beamtentum und als Prozesspartei gegenüber. Diese beiden Begriffe sind in ihr zu verbinden und zwar derart, dass das Auftreten als Partei als die Aufgabe, der Zweck des Staatsorganes erscheint. Der Beamtencharakter der Staatsanwaltschaft widerstrebt keineswegs dem Parteibegriff; er ist diesem unterzuordnen.[26]) Wenn also die Staatsanwaltschaft durch ihre Anklagetätigkeit Interessenvertreterin ist, und dieser Gedanke im Gesetz Anerkennung gefunden hat, so verlangt unsere Anschauung, dass sie gleichmässig alle strafrechtlich geschützten Interessen zur Darstellung in der Anklage bringe. Die Staatsanwaltschaft darf keine einseitige Parteistellung contra reum einnehmen; sie hat sich ganz auf den objektiven Standpunkt zu stellen, denn sie hat das Staatsinteresse zu wahren, welches ungerechtfertigten Verurteilungen durchaus widerstrebt. Sie ist daher berechtigt und verpflichtet, auch im Sinne der Entlastung und Freisprechung des Beschuldigten zu wirken.

Die Stellung der Staatsanwaltschaft soll dem einseitigen Parteiinteresse des Beschuldigten gegenüber das Gleichgewicht dadurch wahren, dass sie selbst, ausgestattet mit allen Parteirechten, welche sich aus dem Strafverfolgungsrechte des von ihr vertretenen Staates ergeben, den Verhandlungen folgt. Anderseits hat die Partei, die sie zu vertreten hat, nicht wie der Beschuldigte ein unbedingtes Interesse an einem bestimmten Ausgang des Strafprozesses, sondern das Interesse derselben kann unter Umständen

---

[19]) Gesetzgebung S. 182.
[19]) Reform der Staatsanwaltschaft S. 18.
[20]) Handbuch S. 422.
[21]) Zeitschrift für schweizerisches Recht, Bd. 26, S. 335.
[22]) Lehrbuch S. 233.
[23]) Lehrbuch S. 417.
[24]) Strafprozessrecht S. 269.
[25]) Gerichtssaal Bd. 47 S. 322.
[26]) W. Mittermaier, Parteistellung der Staatsanwaltschaft S. 132.

mit dem des Angeklagten zusammenfallen. Der Beruf der Staatsanwaltschaft ist sicher in erster Linie, Partei zu nehmen gegen den von ihr Angeklagten, und sie kann daher, soweit das Wesen der Sache in Betracht kommt, im Strafprozess keine andern als Parteirechte in Anspruch nehmen.[27]) Die Staatsanwaltschaft kann nicht entscheiden, nur Anträge stellen, dieselben durch Beweise und Gründe unterstützen, zu diesem Zwecke richterliches Gehör und richterliche Entscheidung unter Einhaltung des gesetzlich geordneten Verfahrens verlangen. Ihre Grundrechte im Prozess sind daher im wesentlichen die gleichen wie die des Angeklagten, wenngleich der beständige Geschäftsverkehr zwischen Staatsanwaltschaft und Gericht bezüglich der Form desselben einige Verschiedenheit begründet. An dieser Behandlung und Stellung als Partei, die vor einem unparteiischen Richter wider eine andere Partei verhandelt, ändert es nichts, wenn die Staatsanwaltschaft sich in einzelnen Fällen gegen letztere tatsächlich nicht als Gegnerin verhält.

Das heutige Recht sieht im Beschuldigten nicht nur das Inquisitionsobjekt und das Individuum, dem unter allen Umständen Bestrafung zuteil werden müsse. Der Staat hat als höchsten Grundsatz die Wahrung der Freiheit seiner Bürger zu achten und muss deshalb alles vermeiden, was in Zweifelsfällen einen Beschuldigten in seinen persönlichen Rechten beeinträchtigen könnte. Das heutige Recht geht daher vom Grundsatz der Waffengleichheit oder Parteiengleichheit aus, wonach Rechte und Pflichten der Parteien im Prozesse gleich bemessen sein sollen. Freilich ist die volle Freiheit nur ein Ideal, dessen mechanische Verwirklichung durchaus unmöglich ist. Denn die Staatsanwaltschaft hat schon deshalb, weil sie eine Behörde und lediglich amtlich, nicht persönlich mit der Sache befasst ist, ferner weil sie der angreifende Teil ist, eine bevorzugte Stellung[28]) (vergl. Art. 113, 164). Von einer völligen Gleichstellung der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten, dem es nicht wie dem Staate und dessen Vertreter auf Wahrheit und Gerechtigkeit, sondern auf Verfolgung seines besondern Interesses ankommt, kann daher nicht die Rede sein. Die vollständige Waffengleichheit würde erst durch Einsetzung eines öffentlichen Verteidigungsamtes neben das öffentliche An-

---

[27]) Glaser Handbuch I S. 143.

[28]) Beling, Strafprozessrecht S. 154; Gleicher Meinung: Binding, Gerichtsaal Bd. 74 S. 44; Suess, Stellung der Parteien im Strafprozess S. 115; Nagler, Zeitschrift für schweiz. Recht Bd. 26 S. 335; Ullmann, Lehrbuch S. 234; Merkel Juristische Enzyklopädie S. 347; Waag, Prinzip der materiellen Wahrheitserforschung im Strafprozess S. 19 u. a.

klageamt hergestellt.[29]) Auf alle Fälle muss an der Forderung festgehalten werden, dass sich der Staatsanwalt nicht von Parteilichkeit leiten lasse, sondern als Wegleitung Wahrheit und Gerechtigkeit benütze.

Die Ansicht, dass Staatsanwaltschaft und beschuldigte Partei in gewissem Masse waffengleich sein können, wird von verschiedener Seite bestritten. So erklärt von Kries,[30]) dass die berufsmässige Verpflichtung des Staatsanwaltes, für die Ermittlung und Ueberführung der Verbrecher Sorge zu tragen, es ihm unmöglich mache, die zu Gunsten des Beschuldigten sprechenden Momente ebenso zu berücksichtigen, wie die belastenden. Noch schärfer vertritt diesen Standpunkt Meyer:[31]) «Mag man die Aufgabe der Staatsanwaltschaft noch so ideal fassen und von dem Staatsanwalt überzeugt sein, dass er nach bester Absicht unparteisch verfahren werde, so wird dennoch die prozessuale Stellung durch den vorwiegenden Beruf der Staatsanwaltschaft bestimmt, und dieser besteht in der Verfolgung von Verbrechen. Wem aber die Verfolgung von Verbrechen obliegt, den kann man doch unmöglich als den geborenen Fürsorger für die Verteidigung betrachten.» Wir können diese Auffassung nicht teilen. Der vorwiegende Beruf der Staatsanwaltschaft liegt allerdings in der Verfolgung von Verbrechen; das ist aber noch lange nicht identisch mit der Verdächtigung eines Beschuldigten, dass er unbedingt der Verbrecher sein müsse. Ein unparteiischer Staatsanwalt wird auch bei stark belastendem Material die Entlastung des Beschuldigten neben seiner Verfolgungstätigkeit nie vergessen. Je schwerer und je belastender die Beweise und die Tat sind, desto mehr muss es die Aufgabe eines sein Amt restlos erfüllenden Staatsanwaltes sein, dem Beschuldigten jegliches Entlastungsmaterial zugute kommen zu lassen. Denn ein Fehlurteil muss in diesen Fällen den Beschuldigten am allerhärtesten treffen. Der Staatsanwalt hat aber, wie der Staat selbst, nicht das geringste Interesse daran, einen Unschuldigen zu verurteilen; es liegt ihm im Gegenteil die Pflicht ob, alles zu tun, um nur den wirklichen Verbrecher der gerechten Strafe zu überliefern. So halten wir die Behauptung aufrecht, der Staatsanwalt habe teil an der materiellen Verteidi-

---

[29]) Geyer, Lehrbuch S. 424.
[30]) Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 9 S. 7.
[31]) Hugo Meyer : Die Mitwirkung der Parteien im Strafprozess S. 39 ; Gleicher Meinung : Bayer, Die Verteidigung im Strafprozess S. 57; Ludwig, Stellung des Verteidigers im Strafverfahren S. 2 ; Köhler, Lehre von der Verteidigung ; Kronecker, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 10 S. 495.

gung des Beschuldigten.[32]) Dieser Grundsatz zeigt sich nach unserm Strafverfahren deutlich in der umfangreichen Anwendungsmöglichkeit der Rechtsmittel seitens des Staatsanwalts zugunsten des Angeklagten (Art. 76 Absatz 3, 176, 235). Besonders anerkennenswert ist es, dass der Staatsanwalt auf dem Wege der Revision einen Justizirrtum berichtigen lassen kann (Art. 247).

Obwohl für den Anklageprozess das Vorhandensein von Parteien als Grundlage der Verhandlungsform eine begriffliche Notwendigkeit ist, wird in der Theorie doch die Ansicht vertreten, der Staatsanwaltschaft fehle der Parteicharakter. Dalcke[33]) als Vertreter dieser Richtung verneint die Parteieigenschaft der Staatsanwaltschaft mit folgendem Argument: «Wenn es nicht Zweck der Strafrechtspflege ist, im Interesse des Einzelnen verletzte Rechte wiederherzustellen, wenn der Staat durch dieselbe vielmehr nur eine sittliche Aufgabe löst und die Strafe ausgesprochen wird lediglich um der Gerechtigkeit willen, so kann man den Staatsanwalt, den Vertreter des Staates, unmöglich als eine dem Angeklagten gegenüberstehende Partei auffassen.» Kohler[34]) widerlegt den Parteicharakter der Staatsanwaltschaft mit der Erklärung: «Der Staatsanwalt, der die heilige Verpflichtung hat, nicht nur die belastenden, sondern auch die entlastenden Momente zu erforschen und für ihre Festlegung zu sorgen, kann unmöglich ein Parteiorgan sein; denn eine Parteipflicht gegenüber dem Parteigegner kann höchstens darin liegen, dass man die Grenzen der Parteitätigkeit richtig innehält, nicht aber darin, dass man es noch übernimmt, den Gegner zu unterstützen und ihm unter die Arme zu greifen. Eine positive Unterstützungspflicht geht über die Parteistellung hinaus.» Diese Ansichten lassen die faktische Stellung der Staatsanwaltschaft im Verfahren gänzlich ausser Acht. Die Tätigkeit des Staatsanwaltes erschöpft sich nicht mit der Erhebung der Anklage, in der er die belastenden wie auch die entlastenden Momente für die Schuld des Angeklagten aufzuführen hat. Der Staatsanwalt muss die Anklage vor Gericht vertreten; er tritt dem Angeklagten als klägerische Partei gegenüber. Wir

[32]) Suess (S. 115) teilt diese Ansicht: «Der Behauptung, dass es Befugnisse gibt, mit welchen der Staatsanwalt unbedingt ausgestattet sein muss, während der Angeklagte und seine Beistände nicht in der Lage sein dürfen, von diesen Befugnissen Gebrauch zu machen, möchte ich entschieden widersprechen.»

[33]) Goldtdammer Archiv VIII S. 146.

[34]) Kohler: Zur Konstruktion des Strafprozesses (Goldtdammer Archiv 65 S. 311). Dieselbe Ansicht teilen: Schwarze, Gerichtssaal 16, 443; John Kommentar II 185; Domhak (Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 45, 74) u. a.

pflichten Glaser bei, wenn er sagt: «Der Staatsanwalt ist Partei vor dem Richter, wenn er einmal beschlossen hat vor ihn zu treten; allein es soll und darf eben nicht Parteilichkeit sein, was ihn vor denselben führt. Das Interesse, das er trägt, geht über das Parteiinteresse hinaus, weil es vor allen Dingen auf der Wahrheit und Gerechtigkeit beruht. Er ist Behörde, sofern er entscheidet, ob das öffentliche Recht der Anklage ruhen oder ausgeübt werden soll; er ist Partei, sowie er einmal durch die Erhebung dieser Anklage einen gerichtlichen Konflikt zwischen dem öffentlichen Interesse und dem Angeklagten heraufbeschworen hat.»[35])

Die Gegner des Parteicharakters der Staatsanwaltschaft gehen von der unlogischen Auffassung aus, dass eine unparteiische Instanz niemals Partei sein könne; sie klammern sich an das Wort und vergessen Inhalt und Zweck. Partei sein bedeutet doch niemals starres Stellungnehmen ohne Wanken, ohne Belehrung, bedeutet nicht verbohrtes Festhalten am vorgefassten Standpunkt. Es lässt sich ohne weiteres mit dem Parteibegriffe vereinbaren, dass man rein objektiv zu einer Sache Stellung nimmt, oder sogar den Standpunkt der Gegenpartei versteht und unterstützt. Insbesondere gilt dies für die Partei in prozessualem Sinne. Prozessual betrachtet ist eine Partei dasjenige Rechtssubjekt, über dessen Rechte und Pflichten in einem gerichtlichen Verfahren entschieden wird, sofern ihm in diesem das Recht zu prozessualer Tätigkeit zusteht.[36]) Die Staatsanwaltschaft ist im Prozess Partei, der eine andere Partei gleichberechtigt gegenübersteht; beide haben die Leitung der Verhandlungen und die Entscheidung der Sache von dem über beiden stehenden Gerichte zu erwarten. Der schaffhauserische Prozess weist eine grosse Zahl an Bestimmungen auf, die eindeutig die prozessuale Gleichstellung von Staatsanwaltschaft und Angeklagtem beweisen (Artikel 76, 196, 198, Absatz 3, 201, 211, 212, 216, 217, 235, 242). Die Unterstellung der Staatsanwaltschaft unter die Disziplinargewalt des Gerichtes (Artikel 29) liefert vollends den Beweis, dass dem Staatsanwalt im Strafprozess eine Parteirolle zukommt.

Die Strafprozessordnung regelt nicht die gesamte Tätigkeit der Staatsanwaltschaft. Sie verweist nur auf die Verfolgung derjenigen Verbrechen und Vergehen, die nach dem kantonalen Strafgesetz unter Strafe fallen. Der Staatsanwalt wird aber auch im Polizeistrafverfahren tätig. Die Form dieses Verfahrens richtet sich nach der «Verordnung über den polizeilichen Geschäftskreis

---

[35]) Glaser, Kleine Schriften 446.
[36]) v. Kries S. 186.

der Bezirksgerichte»[37]) und hat gegenüber dem frühern Verlauf nur durch einige präzisierende Beschlüsse des Grossen Rates eine Aenderung erfahren. Es ist bereits in der historischen Entwicklung dargetan worden, dass im Zuchtpolizeiverfahren das Fernbleiben des Staatsanwaltes zu Unregelmässigkeiten und Ungerechtigkeiten führte, sodass die Bestimmung aufgestellt werden musste, der Staatsanwalt sei zu den bezirksgerichtlichen Strafverhandlungen aufzubieten. In Fällen, die klar zu Tage liegen oder in denen ein Geständnis abgelegt wurde, braucht der Staatsanwalt nur einen schriftlichen Strafantrag zu stellen. Da ihm das Urteil zugestellt werden muss, hat er immer noch die Möglichkeit, durch Einlegung der Rechtsmittel ein ihm ungerecht oder nichtig scheinendes Urteil anzufechten. In Fällen wichtiger oder prinzipieller Bedeutung und bei unklarem Ergebnis der Voruntersuchung vertritt der öffentliche Ankläger seine Anklage persönlich vor den Schranken des Bezirksgerichtes. Die Entscheidung über das persönliche Erscheinen im polizeilichen Strafverfahren liegt in den Händen des Staatsanwaltes selbst. In der Praxis kommt es selten vor, dass der öffentliche Ankläger vor Bezirksgericht plädiert. Dagegen ist die Anwesenheit des Staatsanwaltes ein Gültigkeitsmerkmal für das eigentliche Strafverfahren[38]) in erster und zweiter Instanz (Art. 189 und 235).

Eine seltsame Ordnung weist das schaffhauserische Recht bezüglich der Stellung des öffentlichen Anklägers im Zivilprozess auf. Ohne weiteres ist klar, dass der Staatsanwaltschaft in keiner Weise die Gesetzeswächterschaft im Zivilverfahren zustehen kann; eine Kontrolle über die Gesetzmässigkeit des Prozessganges, wie sie das französische Recht vorschreibt,[39]) ist unbekannt. In seiner amtlichen Stellung ist dem Staatsanwalt jeglicher Einfluss auf den Zivilprozess als völlig unnütz und prozesshemmend entzogen. Hingegen ergibt sich eine eigenartige unangenehme Verquickung dadurch, dass der öffentliche Ankläger neben seinem Amt als Staatsanwalt die Privatpraxis als Rechtsanwalt betreiben kann. Als solcher ist es ihm vollkommen freigestellt, sowohl im Straf-

---

[37]) Erlassen im Jahre 1892.

[38]) Die Strafprozessordnung unterscheidet nicht mehr zwischen einem korrektionellen und kriminellen Verfahren. Es gibt seit der Einführung der Strafprozessordnung nur noch ein einheitliches Strafverfahren vor Kantonsgericht in erster, vor Obergericht in zweiter Instanz. Das bezirksgerichtliche Strafverfahren wird als «Polizeistrafverfahren» bezeichnet. Zur eindeutigen Unterscheidung wird in den folgenden Ausführungen das Verfahren, das sich vor Kantonsgericht abspielt, als kriminelles Verfahren angesprochen.

[39]) Rosicki S. 41.

verfahren wie im Zivilprozess als Privatanwalt Prozesse zu führen. Bis zum Erlasse der Strafprozessordnung im Jahre 1908 war sogar die Möglichkeit vorhanden, dass der Staatsanwalt in der Eigenschaft als Anwalt gegen den Staat prozessieren konnte. Faktisch ist dies auch vorgekommen. In Fällen, in denen der Staatsanwalt als Amtsperson in Zivilstreitigkeiten die Interessen des Staates zu wahren hatte, musste er besonders entschädigt werden. Diese Regelung hing zusammen mit der niedrigen Besoldung, die den Beamten der Staatsanwaltschaft ausgerichtet werden konnte.

Der Staat war zur Führung seiner Zivilprozesse nicht an den Staatsanwalt gebunden, sondern konnte auch irgend einen Privatanwalt damit betrauen.[40]) Bei der Neuordnung des Strafverfahrens suchte man das ganze Problem der staatlichen Interessevertretung in Zivilstreitigkeiten auf einen andern Boden zu stellen. Im Grossen Rat wurde die Anregung gemacht, zur Vermeidung unliebsamer Kollisionen den Staatsanwalt zu verpflichten, seine ganze Tätigkeit dem Amte zu widmen. Mit Recht wurde aber darauf hingewiesen, dass es bei der schlechten Besoldung, die der Staat den staatsanwaltschaftlichen Beamten bezahlt, unmöglich sein würde einen gut geschulten Juristen für das Amt des Staatsanwaltes zu gewinnen, wenn ihm die Möglichkeit der Ausübung seiner Privatpraxis entzogen werde. Aus diesen Erwägungen ist auch mit dem Inkrafttreten der Strafprozessordnung das Recht des Staatsanwaltes auf Ausübung einer Privatpraxis unerschüttert geblieben. Dass dies kein idealer Zustand ist, braucht wohl kaum weiter ausgeführt zu werden. Um dem Uebel die schärfste Spitze zu brechen, ist wenigstens bestimmt worden, dem Staatsanwalt sei die Führung von Zivilprozessen gegen den Staat verboten.

Wie schon wiederholt auf die Tatsache verwiesen worden ist, dass sich für das Rechtsgebiet des Kantons Schaffhausen Zustände ergeben, die sich einzig aus dessen Kleinheit begründen lassen, so muss auch die Zulassung der Ausübung einer Privatpraxis für den Staatsanwalt unter diesem Gesichtspunkte betrachtet werden. Diese Regelung stellt allerdings dem Staatswesen kein günstiges Zeugnis aus. Es ist eine der vornehmsten

---

[40]) Nach zürcherischem Recht ist die Regelung analog; der Staat kann die Anklagebeamten zu seiner Vertretung auch in Zivilsachen benutzen (Knecht S. 52); das bernische Recht hat der Vertretung der Staatsanwaltschaft eine eingehende Ordnung gewidmet (Trüssel S. 84 ff.); im Kanton St. Gallen bedient sich der Staat in Zivilsachen nicht der Staatsanwaltschaft, sondern eigener Anwälte (Pfund S. 52).

Pflichten des Staates, für Aufrechterhaltung der Ordnung, für Wahrung von Ehre, Gut, Freiheit und Leben der Volksgenossen zu sorgen und anderseits der Sühne zu gerechter Verwirklichung zu helfen. Der Rang, welchen ein Staat in der Kriminalstatistik einnimmt, ist gewiss nicht ohne ursächlichen Zusammenhang mit seiner Fürsorge für die Strafjustiz. Wenn nun das Organ, das im Mittelpunkt des gesamten Strafverfahrens steht, die Staatsanwaltschaft, aus finanziellen Gründen in ihrer Tätigkeit beeinträchtigt ist, so wirft dies seine Schatten auf das ganze Gebiet der Strafrechtspflege. Darunter leidet nicht nur das Institut der Staatsanwaltschaft, sondern die gesamte Strafjustiz.

§ 8.

Die staatsanwaltschaftlichen Beamten.

Dem kleinen Rechtsgebiet entsprechend, für das sie tätig ist, wird die schaffhauserische Staatsanwaltschaft vertreten durch einen einzigen Staatsanwalt.

Im Verlaufe der historischen Entwicklung des Schaffhauser Strafprozesses ist nie das Bedürfnis aufgetreten, das Amt der Staatsanwaltschaft auf mehrere Personen zu erweitern. So erklärt auch die Botschaft zur Strafprozessordnung: «Der Kanton Schaffhausen bildet einen Kreis, der gerade gross genug ist, um den Bestand einer Staatsanwaltschaft zu rechtfertigen.» Die Zentralisation der öffentlichen Anklage in einem einzelnen Organ hat sich bei den gegebenen Verhältnissen bewährt. Da die Strafrechtsinteressen einheitliche sind, ist es am zweckmässigsten und folgerichtigsten, wenn alle Fäden der Strafjustiz in der Staatsanwaltschaft als Zentralstelle zusammenlaufen. Für die gesamte Strafrechtspflege ist dadurch stete Beständigkeit und Gleichartigkeit in der Anwendung der Strafgesetze garantiert.

Die Wahl des Staatsanwaltes erfolgt durch den Grossen Rat (Art. 9) auf unverbindlichen Vorschlag des Regierungsrates. Derselbe Wahlmodus gilt für den Stellvertreter des Staatsanwaltes, der den öffentlichen Ankläger im Verhinderungsfalle (Krankheit, Ausstand, Ablehnung) zu vertreten hat. Wenn auch der Stellvertreter an der Ausübung seiner Amtspflicht verhindert ist, so wird der vertretende «Staatsanwalt» vom Regierungsrate bestimmt.

Weder die Verfassung noch das Gesetz schreiben für die Wahlfähigkeit des Staatsanwaltes besondere Qualifikationen vor. Vor allem ist es seltsam, dass nicht einmal juristische Vorkenntnisse verlangt werden. Dass Mündigkeit, Urteilsfähigkeit und Ehrenhaftigkeit Vorbedingungen der Wahl sind, ist selbstverständlich. Als

Mangel wird vor allem der Verzicht auf Ansetzung einer Minimalaltersgrenze empfunden.[41]) Die Verfassung enthält einzig die Unvereinbarkeitsklausel, dass sich in der Behörde nicht gleichzeitig Vater und Sohn, Brüder, Schwiegervater und Schwiegersohn befinden dürfen (K. V. Art. 28). Für eine Behörde von der Wichtigkeit der Staatsanwaltschaft, als eines Hauptorganes der Strafrechtspflege wäre es gerechtfertigt, wenn als deren Wahlvoraussetzungen zum mindesten abgeschlossenes Hochschulstudium oder gar ein kantonales Anwaltspatent verlangt würden.[42])

Die Amtsdauer des Staatsanwaltes und seines Stellvertreters ist auf 4 Jahre festgesetzt (K V Art. 29). Tritt einer dieser Strafbeamten vor Ablauf dieser 4 Jahre von seinem Amte zurück, so hat er die amtliche Tätigkeit fortzusetzen bis zur Amtsübernahme durch den Nachfolger, welche unmittelbar nach der Wahl erfolgen soll (Art. 13 des Gesetzes).

Wie alle andern Strafbeamten ist der Staatsanwalt für seine Amtsverrichtung zivilrechtlich verantwortlich (K V Art. 30) und hat den Schaden zu ersetzen, den er durch Vernachlässigung seiner Obliegenheiten verursacht hat. Für ganz schwere Pflichtverletzungen des Staatsanwaltes besteht ausserdem strafrechtliche Verantwortlichkeit. Je nach dem konkreten Falle kann entweder strafrechtliche Beurteilung im gerichtlichen Verfahren oder Abberufung oder Amtsentsetzung eintreten. Für die Staatsanwaltschaft ist — wie bereits erwähnt — der Regierungsrat Aufsichts- und Entsetzungsinstanz (Art. 31 der Strafprozessordnung). Damit diese Befugnis nicht zu Missbräuchen führt, hat die Verfassung die Einschränkung normiert, dass kein Beamter ohne richterliches Urteil seiner Stelle entsetzt oder ohne begründeten Beschluss der zuständigen Oberbehörde abberufen werden kann (Art. 32 der Verfassung). Die Inpflichtnahme des Staatsanwaltes und seines Stellvertreters erfolgt durch den Regierungsrat. Sie leisten das Amtsgelübde nach einer für alle Strafbeamten gültigen Formel (Art. 53).

Ueber den Wohnsitz des Staatsanwaltes enthält weder das Gesetz noch die Verfassung eine Vorschrift. Es wird sich aber schon aus praktischen Gründen ergeben, dass sich die Staatsanwaltschaft dort niederlässt, wo das kantonale Strafgericht seinen Sitz aufgeschlagen hat, also in Schaffhausen.

---

[41]) Meili: Der Zivil- und Strafprozess des Bundes und des Kantons Zürich S. 22.

[42]) Nach bernischem Recht wird für die Qualität des Staatsanwaltes das Fürsprecherpatent oder ein besonderes Examen verlangt, damit die Staatsanwaltschaft den Anwälten der Parteien in der Rechtsbildung nicht nachstehe (Trüssel S. 63).

Wie bereits im vorigen Kapitel ausgeführt wurde, ist es dem Staatsanwalt erlaubt, einen Nebenberuf zu betreiben. Das Gesetz selbst spricht sich über diese Frage nicht aus; es handelt sich um Gewohnheitsrecht. Das Recht zur Betätigung eines Nebenberufes erstreckt sich natürlich auch auf den Stellvertreter des Staatsanwaltes. Der Nebenberuf darf nicht nur die Ausübung der Advokatur betreffen, sondern kann sich auf jeden bezahlten Nebenerwerb beziehen, sofern er nicht unsittlich ist.[43])

Ueber den Urlaub des Staatsanwaltes oder seines Stellvertreters entscheidet der Regierungsrat auf Vorschlag des betreffenden Beamten. Damit auch während der Strafgerichtsferien ein geregelter Geschäftsgang möglich ist, darf der Staatsanwalt nicht gleichzeitig mit seinem Stellvertreter Urlaub nehmen (§ 12 Abs. 3 der Einführungs-Verordnung und Art. 75 des Gesetzes).

Bei amtlichen Handlungen vor Gericht hat der Staatsanwalt — wie auch die Anwälte — in dunkler Kleidung zu erscheinen (Art. 46 Abs. 3).

§ 9.

Gliederung und Geschäftsdienst der Staatsanwaltschaft.

Im Gegensatz zur Ordnung einer Reihe anderer Kantone, wo die Staatsanwaltschaft kollegialisch oder hierarchisch organisiert ist,[44]) bildet die schaffhauserische Staatsanwaltschaft eine Einzelbehörde. Für den ganzen Kanton ist nur ein einziger Staatsanwalt im Amte. Der Stellvertreter wird durch die Amtshandlungen des ersten Staatsanwaltes nicht verpflichtet und nicht verantwortlich. Wenn der Staatsanwalt in einem Strafverfahren tätig ist, fällt der Stellvertreter als amtliches Organ ausser Betracht. Es ist allerdings möglich, dass der Stellvertreter gleichzeitig mit dem Staatsanwalt tätig wird, wenn er in einem sehr umfangreichen Prozess für die Hauptverhandlung beigezogen wird, um einen Teil der Anklage selbständig zu vertreten. In der Regel wird der Stellvertreter aber nur tätig, wenn sich der Staatsanwalt von einem Verfahren zurückzieht und dem Stellvertreter die Stellung

---

[43]) Im Kanton St. Gallen wird die Bewilligung zur Ausübung eines Nebenberufes nur ausnahmsweise erteilt und kann zurückgezogen werden, wenn sich Uebelstände ergeben (Pfund S. 57).

[44]) Zürich hat eine kollegialisch geordnete Staatsanwaltschaft (Knecht S. 43), St. Gallen ebenfalls (Pfund S. 58/59). Nach bernischem Recht ist die Staatsanwaltschaft eher hierarchisch organisiert; fünf Staatsanwälte, die sog. Bezirksprokuratoren, sind einander nebengeordnet und der Generalprokurator diesen übergeordnet (Trüssel S. 64).

des öffentlichen Anklägers überlässt. In diesem Falle gelten für diesen genau die gleichen Vorschriften und Verpflichtungen, wie wenn der Staatsanwalt an seiner Stelle wäre. Er ist zu allen Amtsverrichtungen des Staatsanwaltes ohne den Nachweis eines besonderen Auftrages berechtigt.[45]) Ist der Stellvertreter an einem Verfahren nicht beteiligt, so bleibt er Privatmann und kann ungestört seiner Privatbeschäftigung nachgehen.

Durch die Unterstellung der Staatsanwaltschaft unter die Aufsicht des Regierungsrates ist ausgedrückt, dass der Regierungsrat die Tätigkeit des öffentlichen Anklägers in vollem Umfange beaufsichtigen kann und ihm bei Nichterfüllung der vorgezeichneten Aufgaben Weisungen, oder bei Verfehlungen Strafe erteilen darf. Die Disziplinargewalt des Regierungsrates erstreckt sich auf Geldbussen bis zu zweihundert Franken (Art. 30). Bei schwerer Pflichtwidrigkeit muss die Aufsichtsbehörde einschreiten und kann dann ausser der Busse auch Abberufung des Fehlbaren aussprechen.

Aus der untergeordneten Stellung des Staatsanwaltes zur Regierung ergibt sich, dass er die Weisungen seiner Aufsichtsbehörde zu befolgen hat.[46]) Diese Weisung ist für den Staatsanwalt ein Auftrag, in bestimmter Art von seiner Amtsgewalt Gebrauch zu machen. Die rechtsverbindlichen Handlungen für den Staat nimmt immer der öffentliche Ankläger vor und nie die anweisende kantonale Justizdirektion. Da die Anweisungsbehörde für das Vorgehen der Staatsanwaltschaft die Verantwortlichkeit zu tragen hat, übernimmt der Staatsanwalt die Gehorsamspflicht, im Sinne der Instruktionen seiner Aufsichtsbehörde tätig zu werden. In formeller Hinsicht besteht also für den Staatsanwalt die Pflicht, sich den Weisungen der vorgesetzten Behörde unterzuordnen. Er hat in einem Strafverfahren einzugreifen, wenn es von ihm verlangt wird. Die Art und Weise seiner Tätigkeit kann ihm dagegen nicht vorgeschrieben werden. Insbesondere braucht sich der Staatsanwalt für seine mündlichen Anträge vor Gericht keine bindenden Vorschriften gefallen zu lassen.

Ausser der Bussenverhängung und dem Abberufungsrecht besitzt die Regierung keine Zwangsmittel gegen den Staatsanwalt.

---

[45]) Dochow: Reichsstrafprozess S. 71.

[46]) Nach zürcherischem Recht wird der Staatsanwalt durch regierungsrätliche Weisung ebenfalls verpflichtet (Knecht S. 42); dasselbe gilt im st. gallischen Verfahren (Pfund S. 60). Im Kanton Bern haben die Bezirksprokuratoren teilweise ebenfalls vom Regierungsrat Weisungen entgegenzunehmen; im übrigen unterstehen die Beamten der Staatsanwaltschaft der Oberaufsicht der Anklagekammer (Trüssel S. 67).

Allerdings hat das Gesetz den Einfluss des Regierungsrates auf das Strafverfahren sehr weit ausgedehnt, indem er bei Beschwerde gegen abgelehnte Strafverfolgung endgültig entscheiden kann, ob das Strafverfahren einzusetzen oder zu unterbleiben habe (Art. 156). An eine solche Weisung ist der Staatsanwalt gebunden.

§ 10.

Ausschluss und Ablehnung des Staatsanwaltes.

Damit die Objektivität und Unabhängigkeit des Staatsanwaltes in jedem Strafverfahren gewährt bleibt, ist es unbedingt nötig, dass er weder zu der Sache, noch zu den beteiligten Personen in irgend welcher Beziehung stehe. Der Staatsanwalt soll im Strafprozess als vollständig unbeteiligte und unbefangene Amtsperson Stellung nehmen können. Dieses Erfordernis ist nicht nur für die Tätigkeit des Staatsanwaltes vorteilhaft; es wirkt auch auf den Beschuldigten beruhigend, wenn er weiss, dass ihm Strafbeamte gegenüberstehen, die nicht zum vorneherein aus persönlichen oder andern Gründen gegen ihn Stellung nehmen werden. Zur Aufrechterhaltung einer unparteiischen Rechtsprechung und zur Wahrung unbefangener Ausübung der Strafjustiz haben daher die Gesetzgebungen Bestimmungen aufgestellt, wonach Strafbeamte von der Teilnahme am Strafverfahren abgelehnt werden können oder kraft Gesetz ausgeschlossen werden müssen, wenn gegen ihre Objektivität berechtigte Zweifel bestehen.

Die verschiedenen Strafprozessysteme unterscheiden zwischen Ablehnungsgründen (iudex suspectus), die wegen Besorgnis der Befangenheit eines Strafbeamten aufgestellt sind, und Ausschliessungsgründen (iudex inhabilis), bei deren Vorhandensein ein Strafbeamter mit Rücksicht auf das Ansehen der Strafjustiz von der Ausübung seines Amtes kraft Gesetzes ausgeschlossen ist.

Die schaffhauserische Strafprozessordnung sieht sowohl Ablehnung wie Ausschluss als Rekusationsgründe vor (Art. 14 ff.).[47]) Sie spricht zwar nicht von Ausschluss im Gegensatz zur Ablehnung, sondern bezeichnet die Gründe, wonach ein Strafbeamter zur Ausübung seines Amtes unfähig ist und von Gesetzeswegen untätig zu bleiben hat, als Ausstandsgründe (Art. 14).[48]) Der

[47]) Das zürcherische (Knecht S. 44) und das bernische (Trüssel S. 70) Recht unterscheiden ebenfalls zwischen Unfähigkeits- und Ablehnungsgründen. Der Kanton St. Gallen anerkennt einzig Ausstandsgründe, welche von Gesetzeswegen in Wirksamkeit treten (Pfund S. 62).

[48]) Die Bezeichnung «Ausstandsgründe» scheint uns ungünstig, da in den Bestimmungen über das Rekusationsverfahren nur noch von

Staatsanwalt untersteht in der Frage der Ablehnung und des Ausschlusses den gleichen Bestimmungen wie die Richter, Gerichtsschreiber und Verhörrichter.

Hinsichtlich der Unfähigkeitsgründe bestimmt das Gesetz in Art. 14, dass ein Strafbeamter von Gesetzeswegen in den Ausstand trete in folgenden Fällen:

a) «Wenn er selbst durch die strafbare Handlung verletzt ist,
b) wenn er mit dem Beschuldigten oder dem Verletzten in gerader Linie verwandt, verschwägert, in der Seitenlinie bis und mit dem dritten Grade kanonischer Berechnung verwandt oder bis und mit dem zweiten Grade verschwägert ist, gleichviel ob die Ehe, welche die Schwägerschaft begründete, noch besteht oder nicht;
c) wenn er Verlobter, Ehemann, Pflegevater oder Vormund der beschuldigten oder verletzten Person ist oder war;
d) wenn ihm eine Rückgriffsklage wegen der Sache amtlich eröffnet ist;
e) wenn er Verwaltungsorgan einer juristischen Person, mit Ausnahme des Staates, oder einer andern Personenverbindung ist, welche durch die strafbare Handlung verletzt ist;
f) wenn er in der Sache bereits in anderer amtlicher Stellung gehandelt oder mitgewirkt hat, es sei denn, er werde infolge Revisionsverfahrens zur amtlichen Tätigkeit berufen;
g) wenn er in der Sache bei der Anzeige oder als Anwalt oder Verteidiger zu gunsten des Verletzten oder Beschuldigten tätig gewesen ist;
h) wenn er in der Sache als Zeuge oder Sachverständiger vernommen worden ist.»

Als Ablehnungsgründe «wegen besorgter Befangenheit» nennt das Gesetz in Art. 16 folgende:

a) Wenn dem Abgelehnten oder einer im Ausstandsgrad mit ihm verwandten Person oder einer juristischen Person, deren Mitglied er ist, je nach dem Ausgang der Sache ein nicht unerheblicher ökonomischer oder moralischer Vorteil oder Nachteil erwachsen kann;
b) wenn er zum Verletzten oder Beschuldigten im Verhältnis besonderer Freundschaft oder Feindschaft steht, oder ein besonderes Pflicht- oder Abhängigkeitsverhältnis vorliegt;

Ausstand die Rede ist (Art. 17—20, 22, 25, 26), währenddem die Bestimmungen auch für die Ablehnungsgründe gelten. Vgl. Art. 22, wo sich die Unklarheit des Ausdruckes durch Vorkommen beider Bezeichnungen ergibt. Wir verwenden daher zur Unterscheidung von den Ablehnungsgründen den Ausdruck «Unfähigkeit» statt Ausstand.

c) wenn er in der Sache Vollmacht erteilt oder aussergerichtlich ein Gutachten abgegeben hat.»

Im Entwurf zur Strafprozessordnung war als weiterer Ablehnungsgrund vorgesehen gewesen: «Wenn sich ein Strafbeamter durch sein Benehmen befangen gezeigt, oder sich des Berichtens schuldig gemacht hat.» Diese Bestimmung wurde als zu unpräzis gefasst, gestrichen; sie hätte auch die Gefahr gehabt, dass auf den Beschuldigten zu viel Rücksicht genommen worden wäre, sodass die Vorschrift zu leichtfertigen Ausstandsbegehren und dadurch zu einer Verschleppung des Verfahrens Anlass gegeben hätte.

Das Verfahren bei Vorliegen von Unfähigkeits- oder Ablehnungsgründen regelt sich nach den Artikeln 17 ff. der Strafprozessordnung. Ueber die Einleitung des Verfahrens — bevor eine Sache beim Gerichte hängig ist — schweigt sich das Gesetz aus. Es ergibt sich aber in analoger Anwendung des beim Gerichte einzuschlagenden Verfahrens, dass das Gesuch um Ablehnung oder Ausschluss bei derjenigen Behörde einzureichen ist, die über das Gesuch zu beschliessen hat (Art. 20 bis 22). Ueber die Rekusation[49]) des Staatsanwaltes entscheidet, bevor eine Strafsache an das Verhöramt gewiesen ist, der Regierungsrat, in der Voruntersuchung der Obergerichtspräsident, nach Eröffnung des Hauptverfahrens das Gericht, bei dem die Sache hängig ist (Art. 19).

Sobald die Anhängigkeit eines Falles bekannt ist, sind die Gerichtspersonen verpflichtet, ihnen bekannte Ablehnungs- oder Unfähigkeitsgründe sofort dem Gerichtspräsidenten anzugeben (Art. 20). Die Rekusationsbegehren sind spätestens fünf Tage vor einer Verhandlung schriftlich und unter Angabe der Gründe dem Vorsitzenden des Gerichtes einzureichen oder auf der Kanzlei mündlich zu Protokoll zu erklären (Art. 21). Ein verspätetes Ablehnungs- oder Ausstandsgesuch findet nur Berücksichtigung, wenn glaubhaft gemacht wird, dass der Rekusationsgrund dem Berechtigten erst später bekannt geworden ist.

Das Gesetz vertritt ausdrücklich den Grundsatz, dass ein Beamter auch von sich aus die Rekusation wegen Befangenheit verlangen kann (Art. 17). Im Gegensatz hierzu erklärt der Kanton Bern[50]) einen Strafbeamten als nicht berechtigt, bei Vorliegen eines Ablehnungs- oder Ausschlussgrundes seine Rekusation selbst zu verlangen. Es liegt aber doch sicherlich im Interesse der Strafrechtspflege, dass der Staatsanwalt und jeder andere Strafbeamte nach eigener Ueberzeugung seine Befangenheit dartun kann.

[49]) Der Einfacheit halber wird in Folgendem als Rekusation die Ablehnung und der Ausschluss zusammen bezeichnet.

[50]) Zeitschrift des bernischen Juristenvereins 40 S. 537.

Wäre es anders, so ist die Bestimmung, dass bekannte Ablehnungsgründe sofort anzugeben sind, überhaupt illusorisch. Zur Verhütung von Missbrauch der Selbstrekusation wird die Ablehnung oder der Ausstand nur gewährt, wenn der Staatsanwalt auf das Amtsgelübde erklärt, er fühle sich befangen (Art. 17).

Sobald ein Strafbeamter für sich selbst einen Ablehnungs- oder Unfähigkeitsgrund erkennt, hat er sich jeder Amtshandlung zu enthalten, ebenfalls dann, wenn das Rekusationsbegehren von dritter Seite gestellt wurde; bis zum Entscheid über die Rekusation wird er den Ausstand bewahren.

Das Verfahren, an welchem ein unfähiger oder abgelehnter Staatsanwalt teilgenommen hat, ist nichtig. Bei Vorliegen eines Ablehnungsgrundes tritt die Nichtigkeit jedoch erst ein, nachdem die Ablehnung rechtliche Tatsache geworden ist (Art. 24). Die Nichtigkeit wird durch diejenige Amtsstelle ausgesprochen, welcher der Entscheid über die Rekusation obliegt. In diesem Entscheide erfolgt die genaue Angabe der Amtshandlungen, auf welche sich die Nichtigkeit erstreckt, und des Zeitpunktes, bei welchem die Rechtsgültigkeit aufhört und das Verfahren von neuem beginnt.

Die Nichtigkeit tritt nicht unter allen Umständen ein. Sie kann gehoben werden bei gesetzlichem Ausstand durch Verzicht aller Parteien, bei Ablehnung durch Verzicht des Berechtigten (Art. 25).

Gegen Entscheide über Ablehnungs- und Ausschlussbegehren ist eine Weiterziehung unmöglich (Art. 26). Will eine Partei den Entscheid dennoch anfechten, so hat sie die Beschwerde im Wege des Rechtsmittels gegen das Endurteil vorzubringen.

Allgemeiner Teil.

Zweiter Abschnitt.

Die Aufgabe der Staatsanwaltschaft.

§ 11.

Funktionen der Staatsanwaltschaft als Aufsichtsorgan.

Das schaffhauserische Recht hat es unterlassen, der Staatsanwaltschaft das Beaufsichtigungsrecht über die gesamte Rechtspflege, über die Tätigkeit der Gerichte und teilweise der Anwälte zu übertragen, wie dies in Frankreich[1]) der Fall ist. Der Kanton Bern besass eine der französischen ähnliche Ordnung, indem die Zivil- und Strafgerichte der Aufsicht der Staatsanwaltschaft unterstellt waren.[2]) Schaffhausen weist die Ueberwachung der verfassungs- und gesetzesmässigen Handhabung der Rechtspflege dem Grossen Rate als oberster Behörde des Kantons zu (K V Art. 34, 41 Al. 12—14). Zürich[3]) und St. Gallen[4]) wenden eine analoge Regelung an; ihre Staatsanwaltschaften sind ebenfalls nicht Beaufsichtigungsinstanz über die Gerichtsverwaltung.

Bis zum Inkrafttreten der geltenden Strafprozessordnung war der Staatsanwaltschaft eine starke Ueberwachungs- und Einwirkungsmöglichkeit auf den Gang und die Handhabung der Strafjustiz eingeräumt gewesen. Die Vorschrift, dass der Staatsanwalt «dahin einzuwirken habe, dass das Strafamt nach Inhalt der Gesetze geübt werde»,[5]) ist aber in das geltende Recht nicht aufgenommen worden.

In diesen Zusammenhang gehörte logischerweise die Erörterung über das Aufsichtsrecht des Staatsanwaltes in der Voruntersuchung. Da aber die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft in der Voruntersuchung ein ausschlaggebender Faktor des Verfahrens ist, soll diese Erörterung erst im Abschnitt über das Untersuchungsverfahren dargelegt werden.

Die nach früherem Rechte auf den Staatsanwalt übertragene Funktion der Ausführung und Beaufsichtigung des Strafvollzuges fällt nach dem geltenden Gesetz nicht mehr in die Kompetenz der Staatsanwaltschaft. Die Vollziehung rechtskräftiger Strafurteile liegt dem Regierungsrat durch die Polizeidirektion ob (Art. 255

---

[1]) Rosicki S. 37.
[2]) Trüssel S. 77. Vgl. im Gegensatz dazu die Aenderung nach G. O Art. 84 ff.
[3]) Knecht S. 49
[4]) Pfund S. 65.
[5]) Kantonale Gesetzessammlung A. F. 2, S. 496.

des Gesetzes). Im neuen Recht ist auch die Beaufsichtigungspflicht des Staatsanwaltes über die Strafanstalten weggelassen worden. In der historischen Entwicklung hat sich gezeigt, dass dieses Ziel wiederholt erstrebt worden ist, aber erst durch die Strafprozessordnung seine Verwirklichung gefunden hat. Alle Befugnisse über Beaufsichtigung der Strafanstalten, über Verwahrung der Gerichtskostenkasse und über Strafvollzug, die vor 1910 dem Staatsanwalt zugestanden haben, sind nach der Strafprozessordnung auf die Polizeidirektion übergegangen (Art. 255 ff.).

Eine Einwirkung auf den bedingten Straferlass durch den Staatsanwalt, wie dies im zürcherischen[6]) und st. gallischen Rechte[7]) der Fall ist, findet im Kanton Schaffhausen nicht statt. Zur wirksamen Ausgestaltung der Strafprozessreform und in der Ueberzeugung, dass die Revision des materiellen Strafrechtes noch einige Zeit auf sich warten lassen werde, hat die Strafprozessordnung die Wohltat der bedingten Verurteilung eingeführt (Art. 254). Das ursprüngliche Institut sah die bedingte Verurteilung ohne Verklausulierung (Polizeiaufsicht oder dergl.) mit 5-jähriger Verwirkungsfrist vor. Durch die Strafgesetz-Novelle vom 23. August 1915 ist die bedingte Verurteilung in das materielle Recht aufgenommen worden.

Bei der Begnadigung äussert sich die beaufsichtigende Tätigkeit des Staatsanwaltes. Er hat dem Grossen Rat, der als Begnadigungsinstanz amtet, einen begutachtenden Bericht über den Verurteilten einzureichen. Diese Verpflichtung ist zwar keine obligatorische, sondern erfolgt nur auf Verlangen des Grossen Rates.

§ 12.

Die Staatsanwaltschaft als Organ der Strafrechtspflege.

Der Strafprozess im engern Sinne ist der Vorgang, vermöge dessen in einem einzelnen Falle durch Herbeiführung und Vollzug eines richterlichen Spruches der einer Strafrechtsnorm entsprechende Zustand hergestellt wird. Die dem Strafprozess gestellte Aufgabe ist bedingt durch die Eigenart des Strafrechts und durch die Natur und den Zweck des Strafrechts. Der Strafprozess findet dort Anwendung, wo die Störung des einzelnen Rechtsverhältnisses zur Störung der öffentlichen Rechtsordnung wird, deren Fortwirkung nur durch eine Gegenwirkung verhindert werden kann, welche von der Verkörperung der öffentlichen Rechtsordnung, der Staatsgewalt ausgehend, dem störenden Urheber die

[6]) Knecht S. 51.
[7]) Pfund S. 66.

Uebermacht der rechtlichen Ordnung beweist.[8]) Der eigentliche Zweck des Strafprozesses besteht also in der Feststellung eines vorliegenden Verbrechens oder Vergehens und der sich daraus ergebenden Möglichkeit der Aburteilung. Um für das ganze Gebiet der Strafgewalt des Staates eine gleichmässige und einheitliche Ausübung des Strafrechtes zu garantieren, ist ein genau geregeltes Verfahren festgesetzt worden, an das sich alle am Strafprozess beteiligten Personen zu halten haben. Durch ein derartig vorschriftsmässiges Verfahren wird nicht nur die Tätigkeit des strafverfolgenden und strafrichterlichen Beamten erleichtert, sondern der Oeffentlichkeit die Gewissheit eingeimpft, dass das staatliche Strafrecht gerecht und unparteiisch gehandhabt werde. Jeder einzelne hat das grösste Interesse daran, dass nicht nur die Frage der Schuld, die eigentliche Beurteilung vor dem Richter sich nach klar umschriebenen Formen löst, sondern dass schon das Hineinziehen in ein Strafverfahren, die Frage, ob gegen ein Individuum genügende Verdachtsmomente vorliegen, nach einem geregelten Schema erfolgt.

Der Strafprozess zerfällt demnach in 3 Stadien:

1. Die Strafverfolgung,
2. Die strafrechtliche Entscheidung,
3. Der Strafvollzug.

Die Befugnis zu strafen steht dem Staate gleich allen andern staatsrechtlichen Befugnissen um des Staatszweckes und des öffentlichen Wohles willen zu und muss pflichtgemäss ausgeübt werden. Diese Befugnis darf nicht willkürlich oder aus Gunst oder andern dem Staatszwecke fremden Rücksichten eingeschränkt sein. Es ist die heilige Pflicht jedes Staates, sowohl die Rechtsgüter des einzelnen Individuums, als auch die Ordnung und Unversehrtheit des Staates selbst zu schützen. Jede Verletzung dieser Rechtsgüter oder dieser Ordnung ist ein Angriff auf die Rechtsidee des Staates und muss als Sühne Strafe nach sich ziehen. Der Staat darf keinen Angriff auf seine Rechtsordnung ungestraft dulden, wenn er seine Selbstachtung und Selbsterhaltung behaupten will. Darum fällt das Individuum, das die staatlichen Gesetze übertritt, unfehlbar unter die Macht des Strafrechts. Durch das Mittel der Strafe sorgt der Staat für die Wiederherstellung der Achtung vor den Gesetzen. Das Recht, Strafe zu verhängen, besitzt also in jedem Falle nur der Staat. Er allein ist berechtigt, ein die Rechtsordnung verletzendes Individuum den Strafbehörden zu unterstellen und das Strafverfahren einzuleiten.

---

[8]) Glaser, Handbuch II S. 13.

Da der Prozess der Verwirklichung des materiellen Rechtes dient, so ist dieses für die Fähigkeit bestimmend, aktiv oder passiv Subjekt des Prozesses zu sein, d. h. über die Parteifähigkeit zu entscheiden. Parteifähig kann nur derjenige sein, der aus dem Verbrechen strafrechtliche Ansprüche erlangen, bezw. wer sich durch ein solches strafrechtlich verantwortlich machen kann. Nach positivem Recht kann letzteres nur der physische Mensch, nicht kollektive Personeneinheiten; ersteres nur der Staat, denn es gibt nur öffentliche, keine Privatstrafen.[9])

Um im Strafverfahren prozessfähig handeln zu können, bedarf der Staat bestimmter Organe, die als Vertreter[10]) für ihn tätig werden.

Die Vertretung des Staates im Strafprozess liegt regelmässig der ein für allemal dazu berufenen Behörde, der Staatsanwaltschaft ob. Die Staatsanwaltschaft ist Rechtspflegeorgan des Staates und hat dafür Sorge zu tragen, dass das Recht nicht verletzt wird, dass also einmal jeder Schuldige der Strafe entgegengeführt werde und ein gerechtes Urteil erhalte, zum andern aber auch niemand eine Strafe unverschuldet erleide.

Die schaffhauserische Staatsanwaltschaft besitzt infolge ihrer eigenartigen Stellung als Einzelbehörde das Monopol für alle Anklagen. Ohne die Tätigkeit des Staatsanwaltes wird das Strafverfahren entweder gar nicht eingeleitet oder endigt schon in der Voruntersuchung. Der Staatsanwalt allein gibt den Anstoss zur Tätigkeit der Strafbehörden. Er ist öffentlicher Ankläger, welcher als Stellvertreter des Staates das diesem zustehende Strafrecht durch Vorlage des erforderlichen Stoffes zur gerichtlichen Anerkennung zu bringen sucht.

Das Anklagemonopol der Staatsanwaltschaft ist nicht überall lückenlos durchgeführt. So ist im bernischen und st. gallischen Recht die Befugnis der Geltendmachung des Strafverfolgungsrechtes auch auf die Bezirksprokuratoren bezw. Bezirksammänner ausgedehnt.[11])

---

[9]) v. Kries, Lehrbuch S. 187.

[10]) Nagler (in Zeitschrift für schweizer. Recht Bd. 26 S. 339) erklärt übereinstimmend: «Als ideelles Gebilde bedarf das Gemeinwesen zur Bildung von Gedanken und Willen des physischen Substrates bestimmter Individuen.» — Unter Vertreter versteht man denjenigen, dessen prozessuale Handlungen als Handlungen des Vertretenen gelten. Die Vertretung ist eine gesetzliche, wenn sie zur Ergänzung der eigenen Prozessunfähigkeit der Partei dient, somit von dem Willen der Partei unabhängig ist; die gewillkürte Vertretung beruht auf dem Willen der Partei.

[11]) Trüssel S. 109 ff.; Pfund S. 69.

Das schaffhauserische Gesetz verlangt die Bestrafung der Verbrechen und Vergehen von Amteswegen, steht also auf dem Boden des Offizialprinzipes. Sobald an den Staatsanwalt auf irgend eine Weise die Kenntnis einer Tat herantritt, ist es seine nächste Aufgabe zu prüfen, ob die Handlung überhaupt eine strafbare ist. Nur soweit eine Handlung durch Bundes- oder kantonales Gesetz mit Strafe bedroht ist, kann sie geahndet werden. Die zur Kenntnis des Staatsanwaltes gelangte Tat muss also dem räumlichen und sachlichen Herrschaftsgebiet der Strafgesetze unterworfen sein. Soweit dies der Fall ist, besteht für den Staatsanwalt die unbedingte Verpflichtung, die Strafverfolgung aufzunehmen.

Dies Offizialprinzip erleidet einen starken Einbruch durch die Antragsdelikte. Die Strafverfolgung kann bei Vorliegen eines derartigen Deliktes nur beginnen, wenn der Verletzte einen rechtsgültigen Strafantrag stellt. Das Antragsrecht[12]) ist nicht ein Recht auf Verurteilung und Strafe. Der Staatsanwalt darf sich zur Erhebung der öffentlichen Anklage durch den Willen und die Meinung des Antragstellers nicht beeinflussen lassen. Es ist vielmehr eine Berechtigung zu verlangen, dass die Staatsanwaltschaft Klage erhebt, wenn die übrigen Klagevoraussetzungen vorliegen. Von Strafantrag kann nur dort die Rede sein, wo das Gesetz die Verfolgung mit öffentlicher Klage bezw. staatliche Strafe als Folge eines Deliktes vom Antrage des Berechtigten abhängig macht. Der Strafantrag ist Prozessvoraussetzung. Dies folgt aus dem Wortlaute der Bestimmungen des Strafgesetzbuches, das nicht die Strafbarkeit, sondern die Verfolgbarkeit an die Antragstellung knüpft (Strafgesetz §§ 80, 165 Abs. 2, 171, 214, 219), ferner aus den Bestimmungen der Strafprozessordnung über den Strafantrag in Art. 146 Abs. 2, der die Einleitung des Verfahrens vom Antrag des Berechtigten abhängig macht.[13]) Der Antrag kann nur

---

[12]) «Strafantrag ist die rechtsförmliche Erklärung des vom Gesetz Berechtigten, dass die staatliche Verfolgung stattfinden solle wegen eines Deliktes, welches ohne diese Willensäusserung nicht mit staatlicher Strafe belegt werden kann.» (Stadler : Strafantrag im schweizer. Recht S. 9).

[13]) Ueber die Kontroverse, ob der Strafantrag materiell-rechtlicher oder prozess-rechtlicher Natur ist, vergleiche : Binding, Handbuch S. 610 ; Bennecke-Beling, Lehrbuch S. 224; v. Bar, Lehrbuch S. 297; Dohna, Strafverfahren S. 48 ; Liszt, Lehrbuch S. 200. — Thormann (Schweizer. Strafgesetz und kantonale Strafprozessordnungen) erklärt : «Es ist sachlich durchaus berechtigt, die Lehre vom Strafantrag als eine materiell-rechtliche zu behandeln und zu ordnen, trotzdem zweifellos diesem Institut eine so starke prozessuale Wirkung zukommt, dass in der Theorie seine Zuweisung zu der einen oder andern Rechtsmaterie sehr diskutabel ist.» Das schaff-

innerhalb einer gewissen Frist (sechs Monate seit Veranlassung zur Klage: Strafgesetz § 80) wirksam gestellt werden. Die gesetzgeberische Absicht bei Festsetzung einer Antragsfrist will verhüten, dass die Durchführung des staatlichen Strafanspruches allzulange in der Schwebe bleibe. Das Gesetz normiert die Unteilbarkeit des Strafantrages, d. h. die gesetzliche Unmöglichkeit bei Antragsdelikten, nur die Bestrafung der einen, nicht aber auch der andern an der Tat Beteiligten zu verlangen (Art. 149 Abs. 3). Die notwendige Folge eines gestellten Strafantrages ist also die Strafverfolgung gegenüber sämtlichen an der deliktischen Handlung Beteiligten, wenn auch der Strafantrag nur gegen einen gestellt wurde, ja sogar auch dann, wenn der Antrag auf Nichtverfolgung rücksichtlich der andern ausdrücklich gestellt wurde, so lange nur nicht die Straflosigkeit der übrigen Beteiligten geradezu zur Bedingung des Antrages gemacht wird.[14])

Zur Gültigkeit des Strafantrages ist es notwendig, dass er schriftlich oder zu Protokoll an die Polizeidirektion eingereicht werde (Art. 148). Da das Gesetz die Einreichung bei einer bestimmten Behörde verlangt, muss ein Antrag als unwirksam betrachtet werden, der an eine unrichtige Stelle gelangt. In der Praxis wird ein derartiger Strafantrag in den meisten Fällen weitergeleitet. Allein wenn unterdessen die Antragsfrist abläuft, so kann nicht angenommen werden, dass bei der Antragstellung die Antragsfrist noch gewahrt worden sei.

Das Gesetz erlaubt ausdrücklich die Zurücknahme des Strafantrages bis zur Eröffnung des kantonsgerichtlichen Urteils (Art. 149). Die Zurücknahme ist ebenfalls unteilbar und unwiderruflich. Die Unwiderruflichkeit ist notwendig, um zu verhindern, dass bis zum Ablauf der Antragsfrist ein Antrag mehrmals gestellt und zurückgenommen werden könnte, was für das Recht wie für die Organe der Strafgewalt unwürdig wäre. Zur Zurücknahme ist derjenige berechtigt, der den Antrag gestellt hat. Der Verzicht des Antragsberechtigten auf das Antragsrecht hat die gleiche Wirkung wie die Zurücknahme oder der Ablauf der Antragsfrist.

Gegen die Zulassung der Zurücknahme eines Strafantrages wird starker Widerspruch erhoben.[15]) Hefti[16]) tritt sogar für Streichung des Rücknahmerechtes ein. Wir können diese Ansicht

---

hauserische Recht regelt den Strafantrag in beiden Rechtsmaterien.

[14]) Olshausen, Kommentar § 63.

[15]) Stalder, Strafantrag im schweizer. Recht S. 70.

[16]) Hefti, Strafantrag S. 70.

nicht teilen. Der Staat bezeugt durch Zulassung der Antragsdelikte ein bestimmtes Nichtinteresse an der Strafverfolgung; er will solche unbedeutende Vergehen durch gütliche Vereinbarung aus der Welt schaffen lassen. Die Erstreckung der Befugnis zur Zurücknahme bis zur Eröffnung des Urteils zeigt deutlich den Willen des Gesetzgebers, eine möglichst lange Zeitspanne beruhigend auf die Erregung des Klägers einwirken zu lassen, um durch ruhige Ueberlegung die friedliche Beilegung des Rechtshandels zu ermöglichen. Das liegt sicherlich eher im Interesse des Staates, als eine Bestrafung wegen eines meist unwichtigen Deliktes.

Wenn aber ein Strafantrag rechtsgültig vorliegt, so erfolgt die Mitwirkung des Staatsanwaltes am Strafverfahren analog derjenigen bei Offizialvergehen. Die Anzeige oder Anklage bei Antragsvergehen hat gegen den Angeschuldigten dieselbe Auswirkung wie bei einem Offizialdelikt. Mit dem Strafantrag steht und fällt auch die Anklage des Staatsanwaltes. Der Antragsberechtigte kann durch Rücknahme des Antrages dem Staatsanwalt die Anklage jederzeit aus der Hand schlagen. Anderseits kann der Staatsanwalt den Ankläger aus einem solchen Verfahren nicht herausdrängen, ausgenommen bei Nichtvorhandensein der notwendigen Prozessvoraussetzungen.

Ein Privatklagerecht neben der Anklagebefugnis des Staatsanwaltes, wie dies im deutschen Recht der Fall ist (Deutsche Strafprozessordnung §§ 414 ff), kennt das schaffhauserische Gesetz nicht. Nach denjenigen Gesetzen, welche die Privatklage zulassen, ist der Privatkläger gleich dem Staatsanwalt Vertreter des Staates als Inhaber des Strafanspruches.[17]) Richard Schmidt[18]) sieht in der ausreichenden Gestattung der prinzipiellen Privatanklage das erheblichste Mittel der Entlastung der Staatsanwaltschaft von der Anklagepflicht. Die Erweiterung des Rechtes des Verletzten zur Strafverfolgung schliesst aber grosse Gefahren in sich, indem unlauteren Trieben, die jetzt schon aus den verwerflichsten Gründen Denunziationen veranlassen, noch mehr Gelegenheit zur Befriedigung gegeben wird. Erwägt man ferner, dass die Privatklage in völlig unmotivierter Weise ein privatrechtlich-zivilprozessuales Moment in den Strafprozess hineinträgt, dass die Verfechtung des staatlichen Strafanspruches durch eine Privatperson immer abnorm ist, so wird man der Nichteinführung der Privatklage umsomehr das Wort reden müssen, als die vielfach gerühmte Entlastung der Staatsanwaltschaft durch die Zulassung

---

[17]) Gleispach, Deutschösterreichisches Strafverfahren S. 145.
[18]) Schmidt, Staatsanwalt und Privatkläger.

der Privatklage auf Kosten der Gerichte und des rechtssuchenden Publikums erfolgt.[19])

Den Anstoss zur Ausübung seines Strafverfolgungsrechtes empfängt der Staat durch Kenntnisnahme von einem Verbrechen oder Vergehen. Im Momente, da die Möglichkeit eines Deliktes bekannt wird, übernehmen die staatlichen Straforgane die Pflicht, für die Feststellung des Vergehens das Nötige zu veranlassen, um dem Strafanspruch des Staates zu seinem Rechte zu verhelfen.

Den Ausgangspunkt der Strafverfolgung wird in den meisten Fällen eine Anzeige oder Denunziation bilden, in denen auf ein Verbrechen oder Vergehen hingewiesen oder auch nur der Verdacht eines solchen ausgesprochen wird. Zur Anzeige von Verbrechen und Vergehen, welche von Amteswegen verfolgt werden, ist jedermann berechtigt. Die Anzeigen können mündlich oder schriftlich erfolgen an die Polizeidirektion, die örtliche Polizei oder einen Landjäger (Art. 147).

Durch die Polizeidirektion gelangen alle Anzeigen und Strafanträge an die Staatsanwaltschaft, welche sich Klarheit darüber zu verschaffen hat, ob eine Sachlage gegeben sei, welche es ihr zur Pflicht macht, eine Strafklage zu erheben. Ausser privaten Anzeigen bilden folgende Anlässe den Anstoss zum Einschreiten des Staatsanwaltes: Eigene Wahrnehmung der Beamten, Gemeinkundigkeit und das Gerücht, welches eine bestimmte Person beschuldigt, und endlich die Ergreifung auf frischer Tat.

Die Staatsanwaltschaft hat die Würde eines wesentlichen Faktors der Strafrechtspflege zu wahren; sie hat sich bei allem was sie tut und lässt davor zu hüten, dass man das Pflichtgefühl bezweifeln könne, das ihre Haltung beeinflussen muss, aber auch davor, dass sie durch ängstliches, unsicheres Umhertasten sich blosstelle oder gar den Verdacht der Gehässigkeit oder kleinlichen Verfolgungssucht sich zuziehe. Je wichtiger das Delikt, das zu vermuten ist, je bestimmter die Hinweisungen auf dasselbe sind, desto zweifelloser ist die Pflicht der Staatsanwaltschaft, sich mit der Sache zu befassen.[20])

Hat der Staatsanwalt nach Prüfung der zu seiner Kenntnis gelangten strafbaren Handlungen gefunden, dass der Strafverfolgung keine rechtlichen Hindernisse entgegenstehen, dass die Handlung also eine gerichtlich strafbare und verfolgbare ist, so muss er zunächst, wie es Artikel 154 der Strafprozessordnung verlangt, alles ihm vorliegende Material von dem Gesichtspunkte aus prüfen, ob zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorhanden

---

[19]) Beling, Strafprozessrecht S. 200.
[20]) Glaser, Handbuch II S. 324.

sind. Diese Verpflichtung des Staatsanwaltes bezieht sich natürlich nur auf die Erhebung solcher Klagen, die begründete Aussicht auf Erfolg haben. «Es wäre ja sinnlos, dem Prinzip zu Ehren ein Strafverfahren anzuzetteln, welches ausserstande ist, diesem Zwecke zu dienen.»[21]) Der Staatsanwalt hat ez zu ermessen, ob er die Beweisbarkeit der Tat für gegeben hält oder nicht; aber die Erwägung ist lediglich eine Rücksichtnahme auf prozessuale Zweckmässigkeit. Sobald er deshalb glaubt, dass diese prozessuale Voraussetzung erfüllt ist, gibt es für ihn kein Ermessen mehr, er muss die öffentliche Klage erheben.

Erfährt der Staatsanwalt durch eigene Wahrnehmung in amtlicher Tätigkeit von einer Gesetzesübertretung, so ist es zweifellos, dass er einzuschreiten verpflichtet ist. Fraglich ist die Sache aber dann, wenn der Staatsanwalt ausseramtlich von einem Delikt Kenntnis erhält. Das schaffhauserische Gesetz stellt keine bindende Regel für die Strafverfolgungspflicht des Staatsanwaltes bei ausseramtlicher Kenntnisnahme einer strafbaren Handlung auf. Der Entwurf zum geltenden Prozessgesetz hatte noch eine Bestimmung enthalten, wonach «Behörden und Beamte des Kantons und der Gemeinden, welche in ihrer amtlichen Stellung von einem Verbrechen oder Vergehen Kenntnis erhalten, zu sofortiger Anzeige verpflichtet» waren. Diese Vorschrift wurde in der Beratung im Grossen Rate gestrichen, «weil sie besser im materiellen Strafrecht angebracht werde, und weil die Erfahrung gelehrt hat, dass der Vorschrift mitunter auch von den höchsten Behörden nicht nachgelebt wird.» Eine unbedingte Verpflichtung des Staatsanwaltes, ausseramtliche Wahrnehmungen zum Anlass von Amtshandlungen zu machen, besteht also nach schaffhauserischem Rechte nicht.[22]) In wichtigen Fällen wird der Staatsanwalt allerdings auch private Kenntnis nicht unberücksichtigt lassen dürfen; man wird es seinem Taktgefühl und Gewissen überlassen müssen, wann er sich für verpflichtet hält, einzuschreiten.

Der absichtlichen Vernachlässigung oder gar widerrechtlichen Handhabung der Amtsgewalt des Staatsanwaltes wirken die strafrechtlichen Bestimmungen über die Verletzung von Amts- und Dienstpflichten entgegen. Das Strafgesetz bedroht die unterlassene Verhinderung und Anzeige von Verbrechen oder Vergehen mit Strafe. Wer vermöge seines Amtes oder öffentlichen Dienstes die Begehung von Verbrechen zu verhindern verpflichtet ist, wird bei

---

[21]) Heinze in Goldtdammer Archiv Bd. 24 S. 292.

[22]) Zustimmend Glaser, Handbuch II S. 329 und Stenglein, Lehrbuch S. 126. — Geyer (Lehrbuch S. 465) behauptet, dass den Staatsanwalt auch jede private Kenntnis verpflichte.

absichtlich unterlassener Verhinderung eines Deliktes, ungeachtet erhaltener glaubhafter Kenntnis von dessen bevorstehender Ausführung, wie ein Gehülfe bestraft. Die Strafe des Begünstigers trifft denjenigen Beamten, welcher zur Anzeige der ihm bekannt gewordenen Verbrechen und Vergehen verpflichtet ist und diese Anzeige bewusst unterlässt (Strafgesetz § 260).

Spezieller Teil.

Erstes Kapitel.

Die Staatsanwaltschaft im Untersuchungsverfahren.

§ 13.

Aufgabe und Natur der Untersuchung.

Die Untersuchung ist der dem Hauptverfahren vorangehende Abschnitt des Strafprozesses mit der Zweckbestimmung, das nötige Material zur Entscheidung der Frage beizubringen, ob gegen den einer Straftat Beschuldigten hinreichende Verdachtsmomente vorliegen, um den Prozess in das Hauptverfahren weiterzuziehen oder ob der Beschuldigte ausser Verfolgung zu setzen sei.

Das schaffhauserische Untersuchungsverfahren reiht sich in die Zahl derjenigen Kantone ein, die eine Unterscheidung zwischen Spezial- und Generaluntersuchung nicht mehr kennen. Schaffhausen hat zwar diese Gliederung in zwei Untersuchungsabschnitte lange Zeit gehabt;[1]) erst die Verfassung von 1876 hat die endgültige Verschmelzung zu einem einheitlichen Untersuchungsverfahren gebracht. Eine absolute Einheitlichkeit weist jedoch auch die heutige Regelung nicht auf. Das Merkmal, ob eine Untersuchung ein- oder mehrgliedrig ist, liegt darin, ob die eigentliche Untersuchung gleich mit Aufnahme der Strafverfolgung beginnt oder nicht, resp. ob der Untersuchungsbeamte direkt die Strafverfolgung aufnehmen kann.[2]) In konsequenter Anwendung dieser Unterscheidung müsste man das schaffhauserische Untersuchungsverfahren als mehrgliedrig bezeichnen. Das Gesetz sieht nämlich, der eigentlichen Untersuchung vorangehend, ein genau geregeltes polizeiliches Ermittlungsverfahren (Art. 150 ff.) vor. Von einer Teilung der Untersuchung könnte aber doch nur die Rede sein, wenn die einzelnen Abschnitte des Verfahrens zur Erzielung des eigentlichen Untersuchungszweckes wirken würden. Nun dient aber das Ermittlungsverfahren einer vom eigentlichen Untersuchungszweck völlig getrennten Aufgabe, wird daher auch von nichtrichterlichen Organen ausgeübt und darf aus diesem Grunde kaum im Sinne eines der Voruntersuchung nebengeordneten Abschnittes angesprochen werden.

Die polizeilichen Ermittlungen dienen der Gewinnung der nötigen Anhaltspunkte, ob und gegen wen eine Untersuchung ein-

---

[1]) Vgl. S.

[2]) Meyer, Strafverfolgung und Voruntersuchung nach den kantonalen Gerichtsorganisationen und Strafprozessordnungen S. 40.

geleitet werden könne. Sie sind eine praktische Notwendigkeit, aus der Schnelligkeit des polizeilichen Eingreifens resultierend, zum Zwecke der Ermittlung und Erhaltung des Tatbestandes. Das Ermittlungsverfahren fällt in den Tätigkeitskreis der Polizeidirektion. Es ist deren spezielle Aufgabe, bis zum Einschreiten des die Untersuchung führenden Verhöramtes die Beweise zu sichern und die nötigen vorsorglichen Massnahmen zu treffen (Art. 151). Die Abgrenzung gegenüber der Untersuchung ist also deutlich gezogen, sodass die schaffhauserische Untersuchung als einheitlich gegliedert zu betrachten ist.[3])

In der Voruntersuchung tritt das richterliche Element an die Stelle der im Ermittlungsverfahren tätigen nichtrichterlichen Organe. Die Voruntersuchung bedeutet, vom Standpunkt der geschichtlichen Entwicklung betrachtet, den Beitrag, den der Inquisitionsprozess zum geltenden Strafprozess beigesteuert hat. Das heisst nun nicht, dass die Untersuchung des schaffhauserischen Rechtes ein reines Ueberbleibsel des ehemaligen Inquisitionsverfahrens sei. Die Voruntersuchung ist aber der einzige Abschnitt des Strafverfahrens, der sich in gewissen Formen (Heimlichkeit, Schriftlichkeit) an inquisitorische Methoden anlehnt. Die leitenden Grundsätze der Untersuchung sind jedoch Konsequenzen des Akkusationsprinzips.

Einen Teil der Aufgabe der ehemaligen Spezialuntersuchung hat die Untersuchung des geltenden Gesetzes übernommen: die Sammlung der Beweise für die Hauptverhandlung. Im alten Prozess war die Beweiserbringung ausschliessliche Aufgabe des Untersuchungsrichters gewesen. Die Hauptverhandlung hatte keine neuen Beweise ergeben und die Fällung des Urteils erfolgte einzig auf Grund der schriftlichen Akten des Verhöramtes. Das neue Strafverfahren überbindet die Abhörung des Angeklagten und die Erhebung des Beweismaterials in weitestem Masse der Hauptverhandlung (Art. 210, 211). Damit entfällt für die Untersuchung ein grosser Teil ihrer ehemaligen Aufgabe. Die Zweckbestimmung ist nach der Strafprozessordnung entsprechend geändert. Das Endziel der Untersuchung ist nicht mehr das Urteil, sondern die Sammlung der Beweise für das Hauptverfahren. Das hat zur Folge, dass in der Voruntersuchung einzelne Beweismittel weniger genau zu erschöpfen, einzelne Tatsachen weniger scharf zu umschreiben sind. Würde als Ziel der Voruntersuchung die

---

[3]) Vergl. auch Zürcher (Bemerkungen S. 200) : Im Grunde genommen ist die Untersuchung des Verhöramtes eine einheitliche, unbeschränkt hinsichtlich der einzubeziehenden Personen, wie hinsichtlich der zu untersuchenden Straftaten.

Vorbereitung des Urteils bestimmt, so müsste die Hauptverhandlung den Charakter der Unmittelbarkeit verlieren und sich zu einer Wiederholung der Untersuchung gestalten. Damit wäre der ganze Zweck der Strafprozessreform, dass der Richter alle Eindrücke in der Hauptverhandlung unmittelbar, unverfälscht und lebendig in sich aufnehmen könne, unmöglich geworden. Das Gesetz umschreibt daher genau die Kompetenzgrenzen der verhöramtlichen Untersuchung. Wohl soll die Voruntersuchung durch Sammlung aller Beweismittel für die Schuld wie für die Unschuld oder Entlastung des Beschuldigten den objektiven Tatbestand eines Verbrechens oder Vergehens genau feststellen. Sie ist aber nicht weiter auzudehnen als erforderlich ist um den Entscheid darüber zu begründen, ob das Hauptverfahren zu eröffnen oder der Beschuldigte ausser Verfolgung zu setzen ist (Art. 157). Aus dieser Vorschrift ergibt sich, dass es keineswegs Aufgabe der Voruntersuchung ist, alle Erkenntnisquellen der Wahrheit bis in die kleinste Einzelheit zu erschöpfen und alle Widersprüche aufzuklären, sondern dass es genügt, wenn zum Zwecke der Vorbereitung der Hauptverhandlung ermittelt wird, von welchen Personen über entscheidende Umstände Auskunft zu erlangen ist, worin im wesentlichen ihre Aussage besteht, und welche andern Beweismittel sonst noch vorhanden sind. Der Verhörrichter darf niemals aus dem Auge verlieren, dass der Schwerpunkt des Strafverfahrens in der Hauptverhandlung und nicht in der Voruntersuchung liegt. Eine Doppelspurigkeit im Verfahren ist durch diese Regelung in trefflicher Weise vermieden worden. Anderseits ergibt sich daraus als wesentlicher Vorteil die Ermöglichung einer ununterbrochenen Hauptverhandlung. Durch die Tätigkeit des Verhörrichters werden in der Voruntersuchung die Erkenntnismittel soweit geordnet und gesammelt, dass die Ausscheidung des entbehrlichen Beweismaterials stattfinden und die Hauptverhandlung im Zusammenhang verlaufen kann.

Im Gegensatz zum Verfahren vor dem urteilenden Gericht ist die Voruntersuchung schriftlich und nicht öffentlich (Art. 158). Diese Regelung findet ihre Rechtfertigung im Bericht zum Entwurf:[4]) «Wie der Ausschluss der Oeffentlichkeit ist die Schriftlichkeit für die Voruntersuchung eine Notwendigkeit. Sie bietet sich als einzige sichere Kontrolle für die Korrektheit des Verfahrens und die Festhaltung aller Untersuchungsakte, überhaupt aller Vorgänge während des ganzen Verfahrens, über deren Wert und Wichtigkeit oft erst die Zukunft entscheidet. — Sie erfüllt jedenfalls überall da ihren Zweck, wo es sich nur noch um Neben-

[4]) Bolli, Bericht S. 115.

dinge und dergl. und nicht um lebendige Feststellung von Tatsachen handelt, welche auf Schuld und Strafe Einfluss haben. Der Würde und Bedeutung der öffentlich-mündlichen Hauptverhandlung entspricht es, wenn sie nur über die wichtigsten Dinge stattfindet und nicht die Aufmerksamkeit durch allerlei minder bedeutende Sachen in Anspruch genommen wird.» Ein ausschlaggebendes Moment zur Befürwortung der nichtöffentlichen Voruntersuchung ist die Verhütung der Gefahr, dass Verbrecher oder Verdächtige entwischen können, wenn sie gewahr werden, dass die Untersuchung auf ihre Spuren hinweist.[5])

Das Recht der Verteidigung in der Voruntersuchung ist in weitgehendem Masse gewährt. Schon die 1876er Verfassung hatte in Art. 8 bestimmt, die Verteidigung des Angeschuldigten sei zu sichern «immerhin ohne Beeinträchtigung der Zwecke der Strafrechtspflege». Die Strafprozessordnung hat die Verteidigung in eingehender Weise geregelt. Der möglicherweise einseitigen Tätigkeit des Untersuchenden wird im Interesse der Erforschung der materiellen Wahrheit ein rechtskundiger Verteidiger des Angeschuldigten entgegengestellt. Am Schlusse des ersten Verhörs hat der Verhörrichter den Beschuldigten zu befragen, ob er selbst einen Verteidiger bestelle oder ob amtliche Verteidigung eintreten solle (Art. 40). Die amtlichen Verteidiger werden vom Kantonsgerichtspräsidenten bezeichnet. In den Fällen, wo die körperliche oder geistige Verfassung des Angeschuldigten minderwertig sind, ebenso wenn die voraussichtliche Freiheitsstrafe sechs Monate übersteigen würde, erfolgt die Bestellung eines Verteidigers von Amteswegen. Schriftlicher und mündlicher Verkehr zwischen dem Verteidiger und dem verhafteten Angeschuldigten ist während der Voruntersuchung erlaubt (Art. 42). Um Missbräuche zu verhüten, kann aber der Verhörrichter die Unterredungen mit dem Verteidiger überwachen und schriftliche Mitteilungen, deren Einsicht ihm nicht gestattet wird, zurückweisen. Ob zur Aufklärung des Tatbestandes dem Beschuldigten und seinem Verteidiger Gelegenheit gegeben werden kann, den förmlichen Einvernahmen von Zeugen oder Sachverständigen oder einem Augenscheine beizuwohnen, um entsprechende Fragen stellen zu lassen, entscheidet

---

[5]) Die Oeffentlichkeit der Voruntersuchung wird befürwortet von Amrhein (Strafprozess-Reform S. 161), indem sie das Vertrauen in die Strafrechtspflege stärke und die Stellung des Untersuchungsrichters, gegen dessen Tätigkeit tiefes Misstrauen bestehe, viel würdiger erscheinen lasse. — Dieses Argument ist nicht stichhaltig, da sich die Oeffentlichkeit in der Hauptverhandlung in vollem Masse mit dem Fall beschäftigen kann, dort aber die Oeffentlichkeit nicht mehr zu schaden vermag.

der Verhörrichter endgültig von Fall zu Fall (Art. 43). Der Verteidiger darf also den Angeschuldigten beraten, kann ihm aber in den Verhören selbst nicht beistehen. Bolli[6]) findet es gefährlich weiter zu gehen, solange nicht die sichere Gewähr dafür besteht, dass der Verteidiger nicht die Rolle eines Gehülfen der Gerechtigkeit verlasse, um sich in diejenige eines Begünstigers des Verbrechers umzuwandeln. Anderer Meinung ist Thormann:[7]) «Die Zuerkennung des Rechtes der Ernennung eines Verteidigers und des Verkehrs mit demselben während der Untersuchungshaft ist nicht bloss ein Werk der Humanität, sondern in wohl den meisten Fällen auch eine Forderung der Rechtspflege, eine Erleichterung der Erfüllung des Prozesszweckes. Das Recht der Ernennung muss natürlich mit dem Recht auf ungehinderten und unbeaufsichtigten Verkehr verbunden sein; das erstere hat keinen Wert ohne das letztere. Die Furcht, dass der Verteidgier zum Begünstiger, zum Komplizen des Angeschuldigten werden könnte, dass er Kollusionen herbeizuführen sich bestreben werde, muss aufhören.»

Trotzdem die Gefährdung des Strafverfolgungszweckes bei unbeaufsichtigem Verkehr zwischen Verteidiger und Angeschuldigtem in hohem Masse vorhanden ist, können wir eine derartige Ordnung eher befürworten als die Beaufsichtigung des Verteidigers. Wenn nämlich die Verteidigung unter der Kontrolle des Verhörrichters steht, wird ihr der Vorteil im gleichen Momente genommen, in dem er ihr gewährt wurde. Der Verteidiger hat die Pflicht, dafür zu sorgen, dass kein Unschuldiger verurteilt werde; er hat alles vorzubringen, was zur Entlastung des Angeschuldigten beitragen kann. Dazu ist nötig, dass sich der Angeschuldigte rückhaltlos und uneingeschränkt äussert. Wie soll aber ein Inhaftierter offen und ehrlich bekennen, wenn der Verhörrichter oder ein anderes Organ der Strafjustiz zugegen ist, von dem er annimmt, dass sie ihm alle Aussagen belastend auslegen? Es liegt also im vollen Interesse der Strafverfolgung, zwischen Angeklagtem und Verteidigung eine freimütige Aussprache zu erlangen. Ein ernsthafter Anwalt wird sich wohl nie dazu hergeben, eine verbrecherische Tat zu verdunkeln oder gar der Begünstiger eines Verbrechens zu werden. Und selbst wenn ein Verteidiger den Angeschuldigten zu unwahren oder unklaren Aussagen verleitet oder gar selbst zur Verwischung und Verschleierung von Beweismaterial beiträgt, so wird es dem Verhörrichter während des Verhörs und dem Richter in der Hauptverhandlung leicht möglich

---

[6]) Bolli, Bemerkungen S. 126.
[7]) Bericht über die Revision des Strafverfahrens des Kt. Bern S. 10.

sein, Unsicherheiten und Widersprüche in den Antworten des Angeschuldigten zu entdecken, die auf solche unlautere Machenschaften eines Verteidigers hindeuten. In solchen Fällen hat der Richter Mittel genug zur Verfügung, um sowohl den Angeschuldigten als auch dessen Verteidiger blosszustellen und für ihr rechts- und sittenwidriges Verhalten zu bestrafen.

Die Gefährdung des Strafverfolgungszweckes ist also sicherlich nicht so bedeutend, dass sie die vielen Vorteile, die für eine Erweiterung der Verteidigungsrechte sprechen, aufwiegen könnte. Im Interesse einer absolut unparteiischen und vorurteilslosen Durchführung des Strafverfahrens wäre daher eine unbeaufsichtigte Verteidigung unbedingt zu wünschen.

Als amtliche Verteidiger werden nur Rechtsanwälte bestellt, welche sich beim Obergericht darüber ausgewiesen haben, dass sie in bürgerlichen Rechten und vermöge ihrer wissenschaftlichen Bildung und praktischen Erfahrung zur ernsten und gewissenhaften Führung einer solchen Sache geeignet sind (Art. 41).

Ist der Zweck der Voruntersuchung erreicht oder hat der Verhörrichter alle ihm gebotenen Mittel zur Erforschung der Wahrheit erschöpft, so hat er die Akten vorläufig zu schliessen. In einem Schlussbericht gibt er eine kurze und genaue Zusammenfassung der tatsächlichen Untersuchungsergebnisse und die Begründung einer eventuellen Fortdauer der Haft (Art. 166). Die Akten und der Schlussbericht sind dem Staatsanwalt spätestens 5 Tage nach der letzten Untersuchungshandlung zu übergeben (Art. 167). Der Schlussbericht des Verhöramtes erleichtert dem Staatsanwalt, dem Präsidenten des Gerichtes und der Verteidigung eine rasche Orientierung. Für das Gericht und die Urteilsfällung fällt er ausser Betracht. Er wirkt aber sicherlich als erzieherisches Mittel, indem er den Verhörrichter zu einer genauen Selbstprüfung der Untersuchung und ihrer Ergebnisse anhält.

Den Abschluss der Untersuchung bringt der Entscheid des Staatsanwaltes, ob Unterbreitung des Falles vor Gericht oder Einstellung des Verfahrens erfolgen soll. Eine schwierige Frage bildete für den Gesetzgeber die Regelung der endgültigen Ueberweisung. In vielen Kantonen wird zur Lösung dieser wichtigen Frage ein besonderes Organ der Strafjustiz, eine Ueberweisungsbehörde oder Anklagekammer, beauftragt.[8]) Die historische Betrachtung hat darauf verwiesen, dass auch im Kanton Schaffhausen eine Anklagekammer als Ueberweisungsinstanz bestanden hat.[9]) Das geltende Recht hat wiederum mit Rücksicht auf die

[8]) z. B. St. Gallen (Pfund S. 77), Bern (Trüssel S. 123 ff).
[9]) Vgl. S.

Oekonomie der Kräfte auf die Schaffung einer solchen Institution verzichtet. Der Urheber des geltenden Gesetzes bestreitet das Bedürfnis einer Ueberweisungsbehörde im Kanton Schaffhausen:[10]) «Es fehlt eine Aufgabe der Ueberweisungsinstanz, die an andern Orten wesentlich ist. Für alle Zuchtpolizei- und Kriminalfälle besteht nur eine Gerichtsbarkeit. Die Ueberweisungsbehörde hat also nicht die Weisung an ein besonderes Gericht für leichtere, korrektionelle Fälle, oder an das Schwurgericht für Kriminalfälle zu besorgen. Ueber örtliche Zuständigkeit ist erst recht nichts zu entscheiden. Von der ganzen Aufgabe der Anklagekammer bliebe im Kanton Schaffhausen also nur die einzige Frage: Ist der objektive und subjektive Tatbestand eines Vergehens oder Verbrechens so wahrscheinlich und die Beweisleistung durch die Voruntersuchung so gesichert, dass Ueberweisung an das Gericht stattfinden kann? Es würde sich darnach eine Ueberweisungsbehörde nur als schädliche Doppelspurigkeit fühlbar machen. Dabei würde in der Regel sowieso ein energischer Staatsanwalt seine Meinung zur Geltung bringen können.»

Die Voruntersuchung ermöglicht dem Verhörrichter, dem Staatsanwalt und dem Gericht die Orientierung über ein vorhandenes Delikt und setzt dadurch jede beteiligte Strafbehörde in die Lage, das Nötige beizutragen, den gerechtfertigten staatlichen Strafanspruch zur Geltung zu bringen. Die verhöramtliche Tätigkeit soll aber ebensosehr einen nichtbestehenden Strafanspruch von jedem Verdächtigen fernhalten, also jede ungerechtfertigte Strafverfolgung verhindern. Diese Notwendigkeit wird garantiert durch ein ausgedehntes Beschwerderecht gegenüber den Verfügungen des Verhörrichters (Art. 32, 79, 96) und durch die starke Einwirkungsmöglichkeit der Verteidigung (Art. 39, 44, 78, 171.)[11]) Der deutlichste Hinweis, dass die Voruntersuchung nicht ausschliesslich Verfolgungscharakter tragen soll, liegt in der Befugnis des Verhöramtes, in geeigneten Fällen einen Vergleich herbeiführen zu können.[12])

Das Gesetz berücksichtigt in gerechter Weise, dass einem Menschen schon die Strafverfolgung in gesellschaftlicher und wirtschaftlicher Beziehung schweren Schaden verursachen kann. Bei Einstellung des Verfahrens kann aus diesem Grunde ein Be-

---

[10]) Bolli, Bemerkungen S. 146.

[11]) Es geht entschieden zu weit, wenn Meyer (Mitwirkung der Parteien im Strafprozess S. 21) erklärt, es liege in der Natur der Sache, dass die einmal eingeleitete Untersuchung sich gegen den Beschuldigten richte.

[12]) Bericht der regierungsrätlichen Kommission zur Beratung der St. P. O.

schuldigter richterlichen Freispruch sowie Genugtuung verlangen (Art. 173; K. V. Art. 8). Das Kantonsgericht hat binnen Monatsfrist auf Grund der Akten und ohne Parteiverhandlung über das Begehren zu entscheiden (Art. 175).

Die Anwesenheit des Beschuldigten ist für die Durchführung der Untersuchung nicht unbedingt notwendig. Wenn der Aufenthalt des Beschuldigten unbekannt ist und seine Verhaftung und Zuführung oder Stellung vor Verhöramt als unausführbar oder nicht angemessen erscheint, so ist die Voruntersuchung doch zu Ende zu führen (Art. 161).

§ 14.

Die Stellung der Staatsanwaltschaft in der Untersuchung.

Die Staatsanwaltschaft beginnt ihre Tätigkeit im Untersuchungsverfahren mit dem Zeitpunkt, da ihr von der Polizeidirektion die Akten des Ermittlungsverfahrens übergeben werden. Auf Grund der polizeilichen Akten entscheidet die Staatsanwaltschaft, ob die Voruntersuchung einzuleiten oder eine Ergänzung der Ermittlungen notwendig sei (Art. 154). Mit einer einzigen Ausnahme trifft die Staatsanwaltschaft die endgültige Entscheidung auf Einleitung der verhöramtlichen Untersuchung.[13]) Nur bei offensichtlicher Dringlichkeit des untersuchungsrichterlichen Einschreitens wird der Straffall direkt von der Polizeidirektion an das Verhöramt gewiesen, mit sofortiger Anzeige an die Staatsanwaltschaft.

In allen andern Fällen kann der Verhörrichter seine Tätigkeit nur auf Weisung des Staatsanwaltes beginnen. Dem Staatsanwalt ist durch diese Befugnis ein massgebender Einfluss auf den Gang der Strafverfolgung eingeräumt. Gegen diese einflussreiche Stellung des Staatsanwaltes hat sich während der Vorberatung des Gesetzes starke Opposition geltend gemacht. Man befürchtete eine Verschleppung des Prozessganges und fand in der Ueberweisungsbefugnis der Staatsanwaltschaft eine Umwandlung ihrer Stellung als Anklagebehörde in eine Untersuchungsbehörde. Mit vollem Recht wurde von den Befürwortern der heutigen Regelung auf die Notwendigkeit einer Kontrollstelle für das Untersuchungsverfahren hingewiesen. Es muss eine Stelle geben, die über Anhandnahme oder Sistierung einer Untersuchung entscheidet. Der

---

[13]) Diese Regelung wird befürwortet von Dalcke (Goltdammer Archiv Bd. 8 S. 152): «Das Richtige dürfte sein, es dem Ermessen des Staatsanwaltes zu überlassen, ob er seine Voruntersuchung beantragen will oder nicht.»

Staatsanwalt, der mit dem materiellen Strafrecht und der ganzen Organisation des Strafwesens vertraut ist, kann diese Aufgabe am besten lösen. Das Gesetz sieht vor, dass die Staatsanwaltschaft von Anfang an von jedem Verbrechen und Vergehen Kenntnis erhält und die ihr gutscheinenden Massnahmen treffen kann. Dieser Ueberblick der Staatsanwaltschaft über das ganze Gebiet des Strafrechts ist nichts als ein Gebot der Zweckmässigkeit. Durch die Ueberweisungsbefugnis der Staatsanwaltschaft ist auch das Institut geschaffen, das Kompetenzkonflikte zwischen Verhöramt und Polizeidirektion entscheiden kann. Dadurch wird die Stellung und Bedeutung der Staatsanwaltschaft wesentlich gehoben.

Ausser der Sicherheit und Stetigkeit des Geschäftsganges ist bei der geltenden Regelung die stete Orientierung der Staatsanwaltschaft über jeden Straffall von grösstem Vorteil. Das ist schon im Interesse der Säuberlichkeit bei Führung der Staatsanwaltschaft von Wert, solange der Staatsanwalt auch noch Privatanwalt sein kann. Das wird bei den Verhältnissen im Kanton Schaffhausen und angesichts der Besoldung, welche ausgerichtet werden kann, wohl auf absehbare Zeit nicht verboten werden können.[14])

Der Staatsanwalt hat in den wenigsten Fällen seine Verfügung zu begründen. Um Missbräuchen vorzubeugen, sieht daher das Gesetz ein weitgehendes Beschwerderecht vor. Die Beschwerde gegenüber seinen Verfügungen kann nur stattfinden, wo er die Ueberweisung ablehnt oder in Fällen von Verschleppung. Im übrigen ist kein Rechtsmittel zulässig (Art. 156). In diesem Stadium des Strafverfahrens rechtfertigt es sich, als Beschwerdeinstanz den Regierungsrat zu bezeichnen, denn dieser ist Aufsichtsbehörde gegenüber Staatsanwaltschaft und Polizeidirektion.

Der ursprüngliche Entwurf zu einer Strafprozessordnung hatte wegen Verschleppung jedermann das Beschwerderecht gegeben, also eine Art Popularklage aufgestellt. In der Expertenkommission wurde dieses Recht als zu weitgehend beschränkt auf die allgemeine Beschwerde.

Dem Prinzip der Trennung von Strafverfolgung und Richteramt entsprechend, geht mit der Ueberweisung an das Verhöramt die Tätigkeit der Strafrechtsorgane auf den Untersuchungsrichter über; die eigentliche Voruntersuchung beginnt. Damit ein einheitlicher und tatkräftiger Zug im Gang des Untersuchungsverfahrens garantiert wird, ist dem Staatsanwalt auch in diesem Stadium des Prozesses ein weitgehender Einfluss eingeräumt. Zwar vereinigt sich in der Staatsanwaltschaft nicht die Oberleitung und

[14]) Bolli Bemerkungen S. 143.

Ueberwachung des gesamten Untersuchungswesens, wie dies im Kanton St. Gallen[15]) der Fall ist, aber ihr sind so wesentliche Befugnisse eingeräumt, dass durch ihre Massnahmen die Untersuchung in bestimmter Weise dirigiert werden kann.

Das allgemeine Strafverfolgungsrecht liegt in den Händen der Gemeindepräsidenten, als Haupt der Ortspolizei (Art. 8) und der Kantonspolizei (Art. 150). Die Gemeindepräsidenten haben durch ihre Organe die ersten Feststellungen und Erhebungen eines Deliktes in richtiger und zweckmässiger Weise zu veranlassen. Sie haben insbesondere sichernde Massnahmen zu treffen wo Gefahr besteht, dass Spuren und Merkmale eines Verbrechens oder Vergehens oder die Verfolgung unmöglich gemacht oder erschwert werden könnte (Art. 152). In allen wichtigeren und schwereren Fällen haben die Gemeindepräsidenten der Polizeidirektion sofort telephonischen oder telegraphischen Bericht zu geben. Festgenommene müssen der Kantonspolizei zugeführt werden.

Dieses dezentralisierte System bietet die beste Gewähr für einen raschen und sichern Erfolg der Strafverfolgung. Obwohl dem Verhöramt vorgeschrieben ist, so rasch als möglich am Tatorte eines begangenen Verbrechens zu erscheinen, gehen bis zu dessen Eintreffen oft kostbare Beweismittel verloren. Es liegt daher ausschliesslich im Interesse einer reibungslosen Durchführung der Strafverfolgung, dass von Anfang an alle verdächtigen und auf die Tat hinweisenden Spuren oder Merkmale durch die örtlichen Polizeiorgane festgehalten werden.

Die eigentlichen Hilfsorgane der Untersuchungsbeamten und auch der Staatsanwaltschaft sind die Kantonspolizisten. Sie haben zusammen mit den Beamten der Ortspolizei die von Amteswegen verfolgten Vergehen, deren Verumständungen und Beweise zu erforschen und ihren Vorgesetzten darüber Bericht zu erstatten (Art. 150). Die Leitung der Kantonspolizei liegt in den Händen der Polizeidirektion. Im allgemeinen hat diese ihre Tätigkeit auf die Ermittlung und Erhaltung des Tatbestandes, Sicherung der Beweise und Vorkehrung der nötigen vorsorglichen Massnahmen zu beschränken. Die eigentliche Untersuchung muss Aufgabe des Verhöramtes bleiben. Nur in Fällen offenkundiger Dringlichkeit und Gefahr kann auch die Polizeidirektion die erste Ausmittlung des objektiven Tatbestandes und die vorläufige Feststellung und Verfolgung der ersten Indizien vornehmen. Das Gesetz räumt ihr sogar das Recht ein, auf der Tat ergriffene oder schwer verdächtige Verbrecher vorläufig festzunehmen. Wo Gefahr im Verzuge ist, kann sie auch den Beschuldigten oder wichtige Tatzeugen

[15]) Pfund S. 77.

summarisch und vorsichtig einvernehmen, Beschlagnahmen verfügen, Legalinspektionen, Hausdurchsuchungen, photographische Aufnahmen etc. vornehmen, Zeugen zum Verbleiben bis zur Einvernahme durch das Verhöramt zwingen usw. (Art. 151).

Im Gesetz ist ausdrücklich vorgesehen, dass dem Verhöramt für seine Untersuchungshandlungen die Hülfe der Polizeidirektion zur Verfügung steht. Es kann nach Bedarf Polizeiorgane in Anspruch nehmen (Art. 160, 27). Ob dieses Recht auch der Staatsanwaltschaft zusteht, ist aus dem Wortlaut des Gesetzes nicht ersichtlich. Es ist aber klar, dass die Staatsanwaltschaft, als Hauptorgan der Strafverfolgung, ebenfalls über polizeiliche Hülfskräfte verfügen muss. Da die Staatsanwaltschaft nach ihrem Ermessen die polizeiliche Ermittlung erweitern kann (Art. 155), müssen ihr logischerweise die Organe der Polizei zur Verfügung stehen.

Die Staatsanwaltschaft hat kein direktes Aufsichtsrecht über die Untersuchungsbehörde. Das Verhöramt untersteht der Aufsicht des Obergerichtes (Art. 27, 31, 32). Die schaffhauserische Staatsanwaltschaft nimmt eine andere Stellung ein als z. B. im deutschen und französischen Recht, wo die Staatsanwälte dafür zu sorgen haben, dass die Untersuchungsrichter die schützenden Untersuchungsformen nicht verletzen, den Gang der Untersuchung nicht willkürlich und ordnungswidrig verzögern, die Angeschuldigten in keiner Weise misshandeln und überhaupt nichts versäumen, was im Interesse einer gründlichen Erforschung der Wahrheit liegt.[16]) Diese unmittelbare Einwirkung des Staatsanwaltes kennt das schaffhauserische Recht nicht. Einen Teil dieser überwachenden Befugnis übernimmt die Staatsanwaltschaft mittelbar dadurch, dass sie nach abgeschlossener Untersuchung eine Ergänzung in genau umschriebener Richtung verlangen kann (Art. 168).

Der Staatsanwaltschaft ist jedoch schon während des eigentlichen Untersuchungsverfahrens eine starke Beeinflussung des Prozessganges möglich (Art. 162—164, 168). Ein weitgehendes Beschwerderecht gestattet ihr, ungerechte Massnahmen der Untersuchungsorgane anzufechten. Beschwerden gegen das Verhöramt entscheidet das Obergericht, gegen Organe der Polizeidirektion der Regierungsrat. Ergibt sich nicht sofort aus der Beschwerde selbst deren Grundlosigkeit, so wird sie der verklagten Amtsstelle mitgeteilt zu schriftlicher Vernehmlassung. Wenn dringende Erledigung geboten ist, kann das Obergericht, resp. der Regierungsrat

---

[16]) Ludwig Frey, Die Staatsanwaltschaft in Deutschland und Frankreich S. 117.

auch durch ein Mitglied oder eine Kommission den verklagten Beamten einvernehmen und an Ort und Stelle die nötigen Erhebungen machen lassen. Erweist sich die Beschwerde als begründet, so erlässt die Beschwerdeinstanz die entsprechenden Verfügungen. Vorsorglich kann auch sofort nach Eingang der Beschwerde durch den Obergerichts- (Regierungsrats-)präsidenten oder das Obergericht (Regierungsrat) das Nötige zum Schutz bedrohter Rechte vorgekehrt werden (Art. 35).

Ausschlaggebenden Einfluss auf das Untersuchungsverfahren erwirkt die Staatsanwaltschaft durch folgende Befugnisse:

1. Die Orientierung über den Gang der Untersuchung ermöglicht

a) das Recht, jederzeit über den Stand der Untersuchung Bericht verlangen zu können,
b) die Anzeigepflicht der Polizeidirektion von Untersuchungen, die wegen Dringlichkeit direkt an das Verhöramt gewiesen wurden (Art. 154),
c) die Benachrichtigung über wichtige Untersuchungshandlungen beim Verhöramt (Art. 162),
d) das Recht auf jederzeitige Akteneinsicht,
e) das Recht, allen Untersuchungshandlungen des Verhöramtes beiwohnen zu können.

Der Gang der Untersuchung darf durch diese starke Berücksichtigung der staatsanwaltlichen Interessen keine Verschleppung erdulden.

2. Unmittelbare Einwirkung auf den Gang der Untersuchung

a) durch Erteilung von Weisungen (Art. 164).

Der Staatsanwalt kann in diesen Weisungen, die er schriftlich beim Verhöramt einzureichen hat, die Vornahme bestimmter, genau bezeichneter Untersuchungshandlungen beantragen. Er darf neue Zeugen verlangen, die Erhebung weiterer Beweismittel, Ergänzung irgendwelcher Ermittlungen usw. Die staatsanwaltschaftlichen Beweisanträge dürfen nicht unsittlich und dem Interesse der Strafverfolgung widersprechend sein; sie müssen unter allen Umständen dem Zwecke der Untersuchung dienen, seien sie für den Angeschuldigten belastend oder entlastend. Die Befugnis des Staatsanwaltes aus Art. 164 erstreckt sich auch nicht auf die Verfügung der Einstellung einer Untersuchung. Darüber zu entscheiden hat der Kantonsgerichtspräsident bezw. das Kantonsgericht und in zweiter Instanz das Obergericht, auf Grund eines staatsanwaltschaftlichen Antrages.

Der Verhörrichter hat die Pflicht, die vom Staatsanwalt gestellten Ergänzungsanträge auszuführen. Diese Pflicht ist keine

absolute. Der Verhörrichter kann die Staatsanwaltschaft darauf aufmerksam machen, dass ein von ihr gestellter Antrag dem Untersuchungsinteresse zuwiderläuft und daher nachgeprüft werden soll. Bei bleibender Meinungsverschiedenheit oder bei Ablehnung der staatsanwaltschaftlichen Anträge hat der Staatsanwalt nicht das Recht, die Untersuchungshandlung an Stelle des Verhörrichters vorzunehmen.[17]) Die Anfechtung des verhörrichterlichen Verhaltens ist ihm nur auf dem Wege der Beschwerde möglich (Art. 164). Dem Staatsanwalt stehen auch keine disziplinarischen Mittel gegenüber dem Verhöramte zu.

Es ist für das Untersuchungsverfahren von grösster Bedeutung, ob der Staatsanwalt selbständig eine Untersuchung durchführen könne, unabhängig oder gar gegen den Willen des Verhörrichters. Die Beantwortung dieser Frage ergibt sich aus den weitern Befugnissen des Staatsanwaltes zu unmittelbarem Einwirken auf den Gang der Untersuchung:

b) das Recht den Untersuchungshandlungen beiwohnen zu können,
c) das Recht eigener Fragestellung an Beschuldigte, Zeugen oder Sachverständige (Art. 163).

Es entspricht der Anordnung des schaffhauserischen Untersuchungsverfahrens, dass die Untersuchungshandlungen vom Verhörrichter als richterliche Behörde durchgeführt werden. Es soll ihm grösstmögliche Bewegungsfreiheit und Selbständigkeit belassen werden, damit sein Verantwortungsbewusstsein gestärkt und sein Pflichteifer gehoben wird. Die eingehende Arbeit eines pflichtgetreuen Beamten muss unbedingt erlahmen, wenn ihm Beschränkungen und Hemmnisse in seiner Tätigkeit begegnen. Das wäre immer zum Schaden der Justiz. Deshalb kann der Staatsanwalt nur die notwendigsten Handlungen, die im unbedingten Interesse der Strafverfolgung liegen, vornehmen. Im Kanton Schaffhausen soll es Regel sein, dass der Verhörrichter allein die Untersuchung führt und leitet;[18]) der Staatsanwalt dagegen hat sich jeder selbständigen Uebernahme einer untersuchungsrichterlichen Handlung zu enthalten. Gegen einen wesentlichen staatsanwaltschaftlichen Einfluss auf die Untersuchung sträuben sich auch zahlreiche Vertreter der Wissenschaft. So will es Schwarze[19])

---

[17]) Nach st. gallischem Recht kann bei Weigerung des Untersuchungsbeamten, eine vom Staatsanwalt beantragte Weisung auszuführen, der letztere gegen den Untersuchungsrichter disziplinarisch vorgehen und eventuell die Untersuchung in eigener Person weiterführen (Pfund S. 81).

[18]) Das bernische Recht trifft eine Schaffhausen ähnliche Regelung (Trüssel S .120). Im Gegensatz dazu St. Gallen (Pfund S. 82).

[19]) Die Stellung und Aufgabe der Staatsanwaltschaft (Gerichtssaal XI S. 15 und XVI S. 456).

nicht billigen, «wenn man dem Staatsanwalt eine unmittelbare Einwirkung auf die Untersuchung einräumen wollte. Denn letztere ist ein richterliches Geschäft, und schon die vielfach beanspruchte Teilnahme des Staatsanwaltes an den Verhören und Zeugenabhörungen kann leicht zu Beeinträchtigungen des Untersuchungsrichters und zu Bedrückungen des Angeschuldigten führen. Ausserdem beeinträchtigt die Anwesenheit des Staatsanwaltes in der Voruntersuchung die Stellung und Tätigkeit des Untersuchungsrichters.» Auch Mittermaier[20]) will dem Staatsanwalt verbieten, «Handlungen im Untersuchungsverfahren selbst vorzunehmen, den Tatbestand herzustellen und Zeugen oder Angeschuldigte selbst zu vernehmen; der Ankläger bleibt, auch wenn er im Namen des verletzten Staates handelt, doch eine Partei, welche beim Untersuchungsrichter geeignete Anträge stellen, nie aber selbst untersuchen kann.» Eine derart ablehnende Stellungnahme geht entschieden zu weit. Dass die Selbständigkeit des Untersuchenden gewahrt bleiben muss, haben wir ebenfalls betont; es ist aber auch unbedingt notwendig, dass dem Staatsanwalt, der nachher auf Grund des verhöramtlichen Untersuchungsergebnisses seine Entscheidung zu fällen hat, ein bestimmter Einfluss auf das Verfahren eingeräumt bleibt.

Vor allem liegt eine praktische Erwägung zur Beschleunigung des Verfahrens darin, dass der Staatsanwalt nicht erst nach abgeschlossener Untersuchung genau umschriebene Weisungen erlassen kann, sondern schon während des Ganges der Untersuchung. Dadurch wird es möglich, in zahlreichen Fällen die Untersuchung mit dem Schlussbericht des Verhörrichters als abgeschlossen zu betrachten, während ohne die staatsanwaltschaftliche Mitwirkung die verhöramtliche Tätigkeit einige Punkte eventuell nicht berücksichtigt hätte, die der Staatsanwalt für seine Entscheidung unbedingt notwendig hat.

Der Staatsanwalt ist nicht der Leiter, aber der Mittelpunkt des ganzen Verfahrens; er soll alles sehen und hören, er muss von allem Kenntnis erhalten. Es ist eine alte Erfahrung, dass vier Augen schärfer sehen als zwei, und dass zwei Köpfe mehr wissen und mehr beobachten können als einer.

Zur Förderung des Untersuchungszweckes stehen dem Staatsanwalt sämtliche Mittel zur Verfügung, deren die Straforgane zur Ausübung ihres Amtes und zur richtigen Durchführung der Strafrechtspflege bedürfen. Das Gesetz verweist im einzelnen darauf hin, ob der Staatsanwalt die Massnahmen von sich aus selbständig

---

[20]) Der Strafprozess nach den neuesten legislativen Erscheinungen (Neues Archiv des Kriminalrechtes XI S. 453).

verfügen kann, oder ob er sie bei einer zuständigen Amtsstelle zu beantragen hat.

1. H a f t. Untersuchungshaft ist die auf staatliche Anordnung erfolgte Internierung von Personen, gegen welche ein Strafanspruch geltend gemacht werden soll oder bereits geltend gemacht worden ist, und von denen der Staat ein Zuwiderhandeln gegen seine Interessen befürchtet, aus strafprozessualen Gründen.[21]) Die Haft ist einer der schärfsten Eingriffe in die Rechte des Individuums. Der Bürger hat ein Recht auf persönliche Freiheit und dies soll ihm solange gewährt sein, als die Staatszwecke daneben bestehen können. Es ist daher nötig, dass das Gesetz die Vorschriften über die Haft in ausführlicher und schützender Weise regelt. Die Bestimmungen des schaffhauserischen Rechtes widmen sich dieser Aufgabe in trefflicher Weise und achten auch in weitgehendem Masse die menschlichen Rücksichten, die man jemandem schuldet, dessen Schuld noch nicht klargestellt ist. Vor dem Inkrafttreten des geltenden Gesetzes bestanden keine gesetzlichen Vorschriften darüber, wer Haft verfügen dürfe, aus welchen Gründen Haft erfolgen könne und welche Sicherheitsmassregeln für rechtzeitige Aufhebung sorgen. Die Strafprozessordnung hat in jeder Hinsicht eine geordnete Regelung gebracht.

Während der Vorberatung des Gesetzes entstand die Streitfrage, ob der Staatsanwaltschaft das Recht auf Verhaftung zugestanden werden könne. Der Entwurf übertrug dieses Recht ausschliesslich auf die richterlichen Behörden (Verhörrichter, Kantonsgericht und Obergericht und deren Präsidenten). Ein Antrag, dem Staatsanwalt das Recht auf Verhaftung ebenfalls zu verleihen, blieb in Minderheit.[22]) So hat im Gesetz das einheitliche System Aufnahme gefunden, dass nur ein richterliches Organ Haft verfügen kann (Art. 93). Der Staatsanwaltschaft bleibt die unbeschränkte Möglichkeit, jederzeit bei den zuständigen Amtsstellen Haft beantragen zu können.

Das schaffhauserische Gesetz hat in Anlehnung an das deutsche Recht die Haft ausgeschieden von der vorläufigen Festnahme (Art. 93). Diese letztere soll möglichst allgemein zulässig sein gegenüber dem auf frischer Tat ertappten Verbrecher, dem zur Verhaftung Ausgeschriebenen und in den Fällen, wo es zur Sicherung der Verhaftung notwendig erscheint. In der Mehrzahl der Fälle wird also die Polizei dazu gelangen, die vorläufige Festnahme zu verfügen. Diese Festnahme darf aber nicht eine endgültige sein,

---

[21]) Sandmeyer, Untersuchungshaft im schweizer. Strafprozessrecht S. 1.

[22]) Bericht der Expertenkommission bei Beratung von Art. 93.

da die Haft im eigentlichen Sinne nur von einem richterlichen Beamten verfügt werden darf. Die Verfassung schreibt vor, dass ein Verhafteter binnen zweimal 24 Stunden einvernommen werden muss (Art. 8 Abs. 3). Die vorläufige Festnahme wird also in der Regel diese Frist nicht überdauern; innert derselben Frist hat der Verhörrichter über Aufhebung der Festnahme oder Verfügung der Haft zu entscheiden. In letzterem Falle stellt er den Haftbefehl aus (Art. 98). Die vorläufige Festnahme und deren Aufhebung liegt in der Befugnis des Staatsanwaltes (Art. 93, 154). Ausser Staatsanwaltschaft und Verhöramt verfügen über das Festnahmerecht, je nach Massgabe des Gesetzes, Ortspolizei und Kantonspolizei.

Die Verhaftung darf nur bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen angeordnet werden (Art. 94). Die mit Haft bedrohte Person muss bei der Begehung eines schweren Vergehens oder Verbrechens erwischt worden oder dieser Begehung dringend verdächtig sein; die Haft ist ferner zulässig, wenn die Person der Flucht verdächtig ist oder die Gefahr besteht, dass Spuren der Tat verwischt oder Mitschuldige und Zeugen zum Schweigen oder zur Entstellung der Wahrheit veranlasst werden.

Verhaftungen sind mit möglichster Rücksicht und Schonung vorzunehmen. Soweit es der Untersuchungszweck gestattet, ist den Angehörigen des Verhafteten zur Wahrung seiner Interessen von der Verhaftung Kenntnis zu geben. Bei Verhaftung Minderjähriger oder Bevormundeter ist dem Inhaber der elterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt Mitteilung zu machen (Art. 96). Die Verhaftung von Kindern, welche das sechszehnte Altersjahr noch nicht überschritten haben, darf nur in dringenden und ausserordentlichen Fällen oder bei Verbrechen angeordnet werden (Art. 96 Abs. 3).

Angesichts der ausserordentlichen Bedeutung, welche der Beeinträchtigung der persönlichen Freiheit durch Verfügung der Haft innewohnt, hat das Gesetz gegen diese einschneidende Massregel des Strafverfahrens das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben. Artikel 32 des Gesetzes erteilt das Beschwerderecht gegen Verfügungen des Verhörrichters. Unter diese Verfügungen fallen selbstverständlich auch die Verhaftungen. Weiterhin ist der Grundsatz der Anfechtbarkeit einer Haftverfügung durch die Beschwerde in Artikel 96 niedergelegt: Gegen die Verhaftung steht die Beschwerde offen.

Als Aufsichtsbehörde des Verhöramtes und Kantonsgerichtes bildet das Obergericht die Beschwerdeinstanz. Da aber das Obergericht nur jede Woche einmal zusammentritt, kann in der Erledi-

gung einer Beschwerde eine unangenehme und für den Verhafteten ungerechte Verschleppung eintreten. Denn der Haft im Strafverfahren kann ebensowohl ein Nichtschuldiger wie ein Schuldiger anheim fallen. Die Praxis hat aus diesem Grunde dem Obergerichtspräsidenten das Recht zuerkannt, durch eine vorsorgliche Massnahme (Art. 35) eine Verhaftung aufzuheben.[23]) Es kann darüber kein Zweifel bestehen, dass unter die «bedrohten Rechte», welche gemäss Artikel 35 durch solche vorsorglichen Vorkehren geschützt werden sollen, in allererster Linie das Recht auf persönliche Freiheit gehört. Eine aufschiebende Wirkung kommt ohne eine solche Verfügung der Beschwerde nicht zu.

2. Im Zusammenhang mit der Haft steht die Frage der Entlassung gegen Sicherheit. Die wegen Fluchtverdacht gebotene Haft kann erlassen werden gegen Sicherheit dafür, dass der Beschuldigte sich jederzeit dem Verhöramt, den Gerichten oder zur Erstehung einer allfälligen Strafe stellen werde (Art. 105). Die Entscheidung über die Erlassung der Haft, über die Höhe und die Annehmbarkeit der Sicherheit wird von derjenigen Amtsstelle getroffen, welche in diesem Zeitpunkte über die Verhaftung oder Haftentlassung zu entscheiden befugt ist. Die nachfolgende Amtsstelle kann eine höher oder niedrigere oder andere Sicherheit verlangen oder darauf ganz verzichten. Für die Höhe und die Art der Sicherheit ist massgebend die Beschaffenheit des Falles, der Betrag der voraussichtlichen Kosten des ganzen Verfahrens, aber auch die Vermögenslage des Beschuldigten. Sie wird nach freiem Ermessen und in Würdigung aller Umstände festgesetzt (Art. 106).

Dieser Erlass der Haft gegen Sicherstellung ist angefochten als eine Begünstigung des Besitzenden gegenüber dem Nichtbesitzenden.[24]) Ungerecht ist auch, dass durch die Gestattung von Bürgschaftsleistungen (Art. 106 Abs. 2) dritte, gutmütige Leute an Stelle des Täters büssen müssen. Einige Mängel dieser Einrichtung werden beseitigt durch die Vorschrift, dass der Erlass der Haft in das Ermessen der Behörde gestellt und nicht zum Rechtsanspruch des Kautionsfähigen gestempelt wird (Art. 110). Die Sicherheit wird nach Anhörung des Beschuldigten oder dessen Vertreter und desjenigen, der die Sicherheit geleistet hat, nach Eintritt der Bedingung auf Antrag der Staatsanwaltschaft als fällig erklärt. Die Entscheidung fällt der Kantonsgerichtspräsident während der Hängigkeit vor Verhöramt und Kantonsgericht, der Obergerichtspräsident während des obergerichtlichen Verfahrens

---

[23]) Amtsbericht des Obergerichtes 1922 S. 52.

[24]) Melliger, Die Entlassung gegen Kaution (Schweizer Zeitschrift für Strafrecht Bd. IX S. 175).

bis zum Strafvollzug. Ein Rechtsmittel gegen diese Schlussnahmen ist nicht gewährt. Der Entscheid des Gerichtspräsidenten verleiht der Sicherheitsleistung die Wirkung einer rechtskräftigen Schuldanerkennung.[25]) Das weiter Verfahren ist Sache des ordentlichen Zivilprozesses zwischen dem Sicherheitsleistenden und dem Fiskus.

3. Beschlagnahme von Beweismitteln und Durchsuchung (Art. 82 ff) sowie Augenscheine (Art. 114 ff) können ohne weiteres von der Statsanwaltschaft beantragt werden, in der Voruntersuchung beim Verhörrichter, während der Hängigkeit vor Gericht beim Gerichtspräsidenten.

4. Wenn das Interesse der Untersuchung es erfordert, so sind Sachverständige beizuziehen. Gewisse Sachen verstehen und beherrschen die Organe der Strafverfolgung nicht; vor allem mangeln ihnen Spezialkenntnisse (Medizin, Chemie, Technik usw.). Die Spezialisierung des menschlichen Wissens verlangt deshalb als Hülfsperson für die strafrichterlichen Behörden Sachverständige. Dem Richter und Staatsanwalt können juristische Kenntnisse zugemutet werden. Die Zuziehung juristischer Sachverständiger ist daher den Amtsorganen untersagt. Dagegen ist die Zuziehung geboten, wenn ein Strafbeamter auf einem andern Gebiete etwas nicht versteht. Als Hülfspersonen der Strafverfolgung gelten für die Experten die Voraussetzungen der Unvoreingenommenheit. Ueber die Ausschliessung und Ablehnung der Sachverständigen finden die Bestimmungen über den Ausstand und die Ablehnung der Gerichtspersonen entsprechende Anwendung (Art. 116).[26])

Der Staatsanwalt besitzt das uneingeschränkte Antragsrecht auf Zuziehung von Sachverständigen. Er kann auch die Verbringung eines Beschuldigten in eine Irrenanstalt beantragen, zum Zwecke der Beobachtung und Begutachtung seines Geisteszustandes (Art. 123).

5. Zur Sicherung der Vollziehung eines künftigen Strafurteils gegenüber einem flüchtigen Angeklagten oder einen solchen gegen den Arrestgründe vorliegen, kann die Staatsanwaltschaft in jedem Zeitpunkt des Verfahrens beim zuständigen Bezirksgerichtspräsidenten Beschlagnahme von Vermögensobjekten verlangen (Art. 113). Das Verhöramt, die Gerichtspräsidenten und Gerichte sowie die Polizeidirektion können bei der Staatsanwaltschaft diese Massnahme beantragen. Das Recht des Staatsanwaltes besitzt in gleichem Masse der Geschädigte. Das Verhöramt und die Gerichte sind verpflichtet, dem Staatsanwalt und dem Geschädigten ent-

---

[25]) Art. 82 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes.

[26]) Die näheren Vorschriften über Beizichung und Tätigkeit der Experten siehe Strafprozessordnung Art. 115 ff.

sprechende Bescheinigungen über den Bestand der Forderung auszustellen.

6. Die am meisten benützte Möglichkeit der staatsanwaltschaftlichen Einwirkung auf das Untersuchungsverfahren liegt in der Teilnahme an den Verhören. Es ist dem Staatsanwalt unbenommen, jederzeit einer Untersuchungshandlung beizuwohnen. Sein Einfluss wird wesentlich gesteigert durch die Berechtigung zur Stellung von Fragen an den Beschuldigten, die Zeugen oder Sachverständigen (Art. 163). Mit dieser Befugnis vermag der Staatsanwalt nicht nur eine vollständige Orientierung über einen Straffall zu gewinnen, sondern auch die einzelne Amtshandlung nach seinem Willen zu lenken. Um Missstände zum vornherein zu verhindern, hat das Gesetz vorgeschrieben, dass durch die Teilnahme der Staatsanwaltschaft der Gang der Untersuchung in keiner Weise beeinträchtigt werden dürfe (Art. 162).

Im Interesse einer gerechten Erledigung des Untersuchungsverfahrens und als Schutzmassregel gegen allzu rigorose Verfügungen der Strafprozessorgane sind der Verteidigung weitgehende Rechte zugestanden. Dem Verteidiger kann während der Voruntersuchung Einsicht in die Protokolle über die Vernehmung des Beschuldigten und der Sachverständigen gestattet werden. Mit Zustimmung des Verhörrichters ist er sogar zur Einsicht aller Akten befugt und kann frei mit dem Beschuldigten verkehren. Die Voraussetzung dieser Verteidigerrechte besteht in der Gewissheit, dass damit keine Gefährdung des Untersuchungszweckes eintritt. So lange die Sache beim Verhöramt hängig ist, werden aber keine Akten in die Wohnung abgegeben (Art. 44).

§ 15.

Schluss der Untersuchung. Einstellung des Verfahrens. Strafeinleitung.

Die Schliessung der Voruntersuchung erfolgt durch den Verhörrichter, wenn der Zweck dieses Prozessabschnittes erreicht ist. Es müssen nach seinem pflichtgemässen Ermessen die angeordneten Erhebungen hinreichen, um über die Einstellung des Verfahrens oder die Anberaumung der Hauptverhandlung zu entscheiden (Art. 165). Die Schlusserklärung durch den Verhörrichter ist nicht immer eine definitive, sondern meist nur eine vorläufige, indem eine Ergänzung verlangt oder angeordnet werden kann. Der Grund dafür liegt darin, dass die Untersuchungstätigkeit nicht Selbstzweck, sondern nur Vorbereitung zuhanden des öffentlichen Anklägers ist.

In seinem Schlussbericht hat der Verhörrichter auf alle wesentlichen Ergebnisse der Untersuchung hinzuweisen und gleichzeitig die Fortdauer bestehender Haft zu begründen (Art. 166).

Mit der Uebernahme der verhöramtlichen Akten wird der Staatsanwalt der Herr des Verfahrens. Er übernimmt die Leitung und damit die Verantwortung für dieses Prozesstadium. In diesem Verfahrensabschnitt muss über die konkrete Erfüllung oder Nichterfüllung der Aufgaben der Untersuchung abgesprochen werden. Durch diese Ueberprüfung sollen der Beschuldigte und das erkennende Gericht vor ungerechten und unnützen, d. h. voraussichtlich für Zwecke des Strafrechts resultatlosen Hauptverhandlungen bewahrt werden. Alle Strafprozessordnungen, die eine Gestaltung des Strafverfahrens auf der Basis des akkusatorischen Prinzips sanktionieren, stimmen in der Anerkennung des Grundsatzes überein, dass wenigstens bei schweren Verbrechen der Beschuldigte nicht anders als unter Beobachtung gewisser Formen und Bedingungen in Anklagezustand versetzt werden könne und machen die Einleitung der Hauptverhandlung von einem Urteil eines für diesen Zweck besonders fungierenden öffentlichen Organes abhängig.[27])

Im Schaffhauser Strafprozess ist dieses Organ die Staatsanwaltschaft. Sie allein fällt den Entscheid, ob das vom Verhörrichter überwiesene Untersuchungsmaterial zu einer Beschlussfassung genügt. Ein anderes Organ oder eine andere Behörde können sich an dieser Stellungnahme nicht beteiligen. Die schaffhauserische Ordnung nimmt in dieser Beziehung eine Sonderstellung ein; andere Kantone haben eine grundsätzlich verschiedene Regelung.[28]) Schaffhausen hat seine Regelung in konsequenter Durchführung seines Anklageprozesses getroffen, wonach die Entscheidung über die Untersuchungsergebnisse nur der Staatsanwaltschaft als Anklagepartei überlassen sein muss; der Untersuchungsprozess gestattet der Staatsanwaltschaft die Geltendmachung ihrer Ansicht im Prinzip bloss in Form eines Antrages, den entscheidenden Beschluss behält er einer Gerichtsbehörde vor.[29])

---

[27]) Zachariae, Handbuch II S. 338.

[28]) So setzt sich z. B. im Basler Strafprozess die Ueberweisungsbehörde aus den beiden Untersuchungsrichtern und dem Staatsanwalt als Präsidenten zusammen (Nagler, Stellung der Staatsanwaltschaft im Basler Strafprozess in Zeitschrift für schweiz. Recht Bd. 26 S. 341). In St. Gallen entscheidet endgültig die Anklagekammer auf Antrag der Staatsanwaltschaft (Pfund S. 96 ff). In Bern liegt die Beschlussfassung über die Voruntersuchung in den Händen einer gerichtlichen Behörde (Trüssel S. 127 ff.).

[29]) Planck, Systematische Darstellung S. 289.

Die Möglichkeiten der Beendigung einer Voruntersuchung sind verschiedene. Der Staatsanwalt kann die Resultate der Voruntersuchung als unvollständig erachten. Dann weist er die Akten an das Verhöramt zurück, indem er in seiner Verfügung genau bezeichnet, in welcher Richtung die Ergänzung stattfinden soll (Art. 168 Abs. 1). Dabei muss neben dem Gesichtspunkte der hinreichenden Grundlage für die Anklageerhebung und einer Entscheidung durch das Gericht nicht ausser Acht gelassen werden, dass das Hauptgewicht in die öffentlich-mündliche Hauptverhandlung zu legen ist und nicht in die möglichst vollständige Zusammenschreibung des Materials zu den Akten.

Ausser dem Recht auf Antrag einer Ergänzung der Voruntersuchung hat der Staatsanwalt die Befugnis entweder Einstellung des Verfahrens oder Anklageerhebung zu verfügen (Art. 168 Abs. 2 und 3).

1. Einstellung der Untersuchung.

Der Entwurf zur geltenden Strafprozessordnung hatte in seinen Bestimmungen über den Schluss der Voruntersuchung die Vorschrift enthalten, der Staatsanwalt habe die Einstellung des Verfahrens beim Kantonsgerichtspräsidenten zu beantragen. Während den Kommissions- und Grossratsberatungen erwuchs dieser Bestimmung scharfe Opposition, weil das Sistierungsrecht des Kantonsgerichtspräsidenten ihn in den Verdacht bringt, er sei Organ der Strafverfolgung und überschreite als solches seine richterliche Kompetenz. Ein Vorschlag, das gesamte Kantonsgericht bei der Beschlussfassung über die Sistierung mitwirken zu lassen, blieb ebenfalls in Minderheit. Eine derartige Regelung hätte nur eine unnötige Belastung des Kantonsgerichtes und gleichzeitig eine Verschleppung des Prozesses zur Folge gehabt.

Im Gesetz fand daher die Bestimmung Eingang, dass die Staatsanwaltschaft selbständig die Voruntersuchung abzuschliessen habe (Art. 168). Es ist dies auch richtig, denn die Behörde, welche die Untersuchung einleitet, soll auch das Recht haben, dieselbe zu beendigen.

Ist nach dem Ergebnis der Voruntersuchung das Vorhandensein eines Verbrechens oder Vergehens nicht nachweisbar oder ein Schuldbeweis im Hauptverfahren nicht zu erwarten, so verfügt der Staatsanwalt die Einstellung der Untersuchung (Art. 168). Er leitet in diesem Falle die Akten wieder an das Verhöramt zurück und hebt etwa noch bestehende Haft auf. Die Sistierungsverfügung ist zu begründen.

Die Einstellung hat zu erfolgen, wenn die Tat, deren jemand beschuldigt ist, unter kein Strafgesetz fällt und weder rechtswidrig noch schuldhaft ist. Es hat sich entweder herausgestellt, dass der Beschuldigte die Tat nicht begangen hat, oder es liegen wenigstens Verdachtsgründe von ausreichender Stärke gegen ihn nicht vor. Eine Anklage kann auch nicht erhoben werden, wenn zwar die Tat begangen wurde, aber Strafausschliessungsgründe (Unzurechnungsfähigkeit, Notwehr usw.) vorliegen. Weitere Hindernisse zur Erhebung der Strafklage sind das Fehlen des Antrages bei Antragsdelikten, der Ermächtigung bei Ermächtigungsdelikten (Strafgesetz § 214, 222). Der Angeschuldigte kann sich auch in einem Zustand solcher körperlicher Krankheit befinden, dass gegen ihn die Durchführung der Klage ohne Beschränkung seines Rechtes auf Verteidigung unmöglich ist. Auch hier ist deshalb der Staatsanwalt berechtigt, die Erhebung der Klage zu unterlassen und seine Tätigkeit darauf zu beschränken, bis zur Genesung des Angeschuldigten für die Sicherheit der Beweise zu sorgen.

Die Sistierungsverfügung der Staatsanwaltschaft enthält nicht nur die Gründe, die eine Einstellung bedingen, sondern erstreckt sich auch auf die Kostenverteilung und eventuelle Genugtuung oder Entschädigung an den Angeschuldigten für unverschuldete Haft. Die Kosten der Untersuchung können dem Beschuldigten, dem Anzeiger, Antragsteller oder einem andern fehlbaren Beteiligten oder der Staatskasse ganz oder teilweise auferlegt werden (Art. 169). Da der Staatsanwalt bei Einleitung der Untersuchung vom Urheber eines Strafantrages Kaution für die Kosten des Strafverfahrens verlangen kann (Art. 155), werden die Kosten bei leichtfertig eingeleiteten Antragsvergehen dem Antragsteller zur Last fallen.

Der Entscheid des Staatsanwaltes wird durch die Kanzlei des Verhöramtes sofort dem Beschuldigten, dem Beschädigten oder andern Beteiligten eröffnet. Es wird ihnen eine höchstens zehntägige Frist zur schriftlichen Stellung und Begründung abweichender Begehren eingeräumt (Art. 170). Einem in der Schweiz wohnhaften Vertreter einer Partei können die Akten mit der Verfügung auf Verlangen zugestellt werden; sonst sind sie zur Einsicht der Beteiligten auf dem Verhöramt aufgelegt.

In ihren Eingaben können sich die Parteien über alle Teile des staatsanwaltschaftlichen Antrages aussprechen und selbständige Begehren stellen (Art. 172). Mit dieser Vorschrift ist ausgedrückt, dass auch der Geschädigte jetzt schon Ergänzung der Untersuchung oder Anklagestellung beantragen kann und nicht erst auf dem Wege der Berufung gegen den Einstellungsbeschluss.

Die Eingabe der Verteidigung kann vor allem richterlichen Freispruch verlangen (Art. 173). Dieses Recht, das die Beurteilung in richterlicher Hauptverhandlung wünscht, ist bereits in der Verfassung (Art. 8) garantiert. Der Angeschuldigte will durch ein freisprechendes Urteil eindeutig die Gewissheit begründen lassen, dass die Strafverfolgung zu Unrecht eingeleitet wurde, dass er also von allem Makel frei ist. Die Parteieingabe kann ferner die Zuerkennung einer Entschädigung für unverschuldete Untersuchung und Haft fordern. Das Prinzip dieser Entschädigung, deren Ungefährlichkeit für die kantonalen Finanzen sich überzeugend dargetan hat, ist in den meisten schweizerischen Strafprozessordnungen anerkannt.

Wenn sich die Beteiligten in ihren Eingaben zustimmend zu den staatsanwaltschaftlichen Anträgen äussern, oder auch wenn sie während der angesetzten Frist keinen Widerspruch dagegen erheben, so wird die staatsanwaltschaftliche Verfügung endgültig und wie ein rechtskräftiges Urteil vollziehbar (Art. 174). Falls also die Staatsanwaltschaft Einstellung des Verfahrens beantragt hat und sich weder Widerspruch erhebt noch Gegenanträge gestellt werden, erhält die staatsanwaltschaftliche Verfügung den Charakter eines Freispruch-ähnlichen Urteils. Das Gesetz erteilt dem Staatsanwalt in dieser Tätigkeit das Recht zur Ausübung einer Urteilsfunktion.

Die Einstellung hat auf den Angeschuldigten die Wirkung, dass er auf die gleichen Belastungsmaterialien gestützt, nicht mehr verfolgt werden kann. Die Wirkung hingegen ist nicht dieselbe wie im Falle einer Freisprechung, indem nicht res iudicata geschaffen wird über die Frage, ob gestützt auf die erhobenen Beweise dem Staate ein Strafanspruch zustehe, sondern darüber, ob auf die vorliegenden Beweise hin die Hauptverhandlung eröffnet werden könne. Die Fortsetzung der Untersuchung findet statt bei Entdeckung neuer Belastungsbeweise. Das Gesetz fordert zur Wiederaufnahme das Vorhandensein neuer Tatsachen oder Beweismittel (Art. 179). Die Wiederaufnahme der Untersuchung wird auf Antrag der Staatsanwaltschaft von derjenigen Stelle verfügt, welche die Einstellung beschlossen hat.

Wenn sich in den Eingaben der Beteiligten ein Widerspruch gegen die Verfügung des Staatsanwaltes erhebt, so übermittelt das Verhöramt sofort nach Ablauf der Frist die Akten mit allen Eingaben dem Kantonsgerichtspräsidenten. Es wäre eben doch zu wenig Garantie für eine gerechte Strafverfolgung gegeben, wenn die Verfügung des Staatsanwaltes trotz Widerspruch der Beteiligten Urteilskraft erlangen könnte. Der Staatsanwalt ist auch nur Mensch und kann sich in vielen Dingen irren oder täuschen las-

sen. Es ist daher im Interesse der Gerechtigkeit notwendig, dass in dieser wichtigen Frage, ob ein Individuum dem staatlichen Strafanspruch anheimfallen soll oder nicht, eine richterliche Behörde den Entscheid erlässt. Bei Widerspruch zwischen Staatsanwalt und übrigen Beteiligten entscheidet daher das Kantonsgericht. Es hat seinen Spruch binnen Monatsfrist und zwar ohne Parteiverhandlung, einzig auf Grund der Akten zu fällen (Art. 175). Das Gericht ist bei seiner Entscheidung an keine Parteianträge gebunden. Beschliesst es Ergänzung der Untersuchung, so leitet es die Sache an das Verhöramt zurück. Findet es, dass Anklage am Platze sei, so erteilt es der Staatsanwaltschaft Weisung. Der Staatsanwalt ist in diesem Falle verpflichtet die Anklage zu erheben. Die Schlussnahmen des Kantonsgerichtes sind endgültig (Art. 175 Abs. 2). Spricht sich das Gericht weder für Anklageerhebung noch für Ergänzung der Untersuchung aus, so eröffnet es den Einstellungsbeschluss ohne Begründung schriftlich.

Wenn der Angeschuldigte in seiner Eingabe richterliche Freisprechung verlangt hat, so hat das Gericht in sein Urteil nicht nur den Freispruch aufzunehmen, sondern auch die Kosten, etwaige Genugtuung und Entschädigung darin aufzuführen. Ein derartiges Urteil wird mit schriftlicher Begründung dem Angeschuldigten eröffnet.

Gegen den Entscheid über Freisprechung, Einstellung, Kosten und Entschädigungen kann jeder Beteiligte innert zehn Tagen seit der Urteilseröffnung schriftlich die Berufung an das Obergericht erklären (Art. 176). Die Berufungserklärung hat anzugeben, welche Punkte des kantonsgerichtlichen Entscheides angefochten werden. Eine Begründung ist nicht nötig.

Gegen ein freisprechendes Urteil findet das Rechtsmittel der Revision statt (Art. 179 Abs. 3).

2. Anklageerhebung.

Das Schaffhauser Strafprozessgesetz macht keinen Unterschied zwischen korrektioneller oder krimineller Untersuchung. Es findet ein einheitliches Untersuchungsverfahren vor Verhöramt und ein für alle Straffälle gleichartiges Hauptverfahren vor Kantonsgericht statt.[30]) Ein gesondertes Verfahren besteht nur

[30]) Die Unterscheidung des Strafgesetzes (§ 7) in «Peinliche Strafen» (Todesstrafe und Zuchthaus) und «Zuchtpolizeiliche Strafen» (Gefängnisstrafe, Geldstrafe, Dienstentsetzung und Amtseinstellung) hat auf den Gang des Strafprozesses keinen Einfluss.

für die Polizeistraffälle, mit der Polizeidirektion als Untersuchungs- und den Bezirksgerichten[31]) als Urteilsinstanz. Das Polizeistrafverfahren richtet sich teilweise nach der Verordnung über den polizeilichen Geschäftskreis der Bezirksgerichte vom Jahre 1892, teilweise nach zivilprozessualen und anderseits nach strafprozessrechtlichen Grundsätzen. Eine einheitliche Ordnung ist bis heute noch nicht erreicht worden. Das Strafverfahren vor Bezirksgericht nimmt seinen Anfang nur bei Vorliegen eines staatsanwaltschaftlichen Strafantrages Der Staatsanwalt vertritt seine Klage nur selten persönlich; in den meisten Fällen stützt sich das Verfahren auf eine schriftliche Anklage der Staatsanwaltschaft.

Die Strafprozessordnung ordnet nur die Anklageerhebung im Strafverfahren bei Verbrechen und Vergehen, die zur Aburteilung an das Kantonsgericht gelangen. Von dieser ist hier die Rede.

Die Staatsanwaltschaft ist das Anklageorgan des Staates. Sie hat als solches die Hauptaufgabe, zu prüfen und festzustellen, ob sich in der Voruntersuchung genügend Beweismaterial ergeben habe, um eine Anklage erheben und mit Erfolg durchführen zu können. Diese Tätigkeit ist eine der verantwortungsvollsten Funktionen des staatsanwaltschaftlichen Aufgabenkreises. Der Staatsanwalt übernimmt damit richterliche Befugnisse. Er hat wie der Richter abzuwägen, ob gewisse Tatsachen einen strafbaren Tatbestand erfüllen und auf die Schuld oder Nichtschuld des Angeschuldigten schliessen lassen. Da das schaffhauserische Recht weder eine Anklagekammer geschaffen hat, noch einen Eröffnungsbeschluss nach dem Muster des deutschen Rechtes[32]) für die Hauptverhandlung vorsieht, so ist im Entscheid des Staatsanwaltes das Urteil über die Erhebung der Anklage gefallen. Sein Entschluss bringt den Klageanspruch des Staates zur Entscheidung vor die Hauptverhandlung.[33]) Der Staatsanwalt ist alleiniger Vertreter der staatlichen Strafklage.

---

[31]) Die neue Gerichtsorganisation, die im Dezember 1928 vom Volke angenommen wurde, schafft die Bezirksgerichte ab und setzt an deren Stelle Einzelrichter. Diese beurteilen Polizeistraffälle endgültig.

[32]) Für Abschaffung des Eröffnungsbeschlusses regt sich manche Stimme. So erklärt Kronecker, Vorverfahren (Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 10 S. 521): Der Eröffnungsbeschluss ist ein nahezu wertloses Institut des Prozesses, dessen Wegfall namentlich im Interesse der Beschleunigung des Verfahrens wünschenswert ist.

[33]) Pfenninger (Die Anklagezulassung im modernen Strafprozessrecht in Schweizer- Juristen-Zeitung XIII S. 26) betrachtet das schaffhauserische Anklageverfahren als Nachahmung des schottischen Systems. Dessen Merkmal ist: Ausschaltung jeder Vorprüfungs-

Es hat sich hie und da die Besorgnis bemerkbar gemacht, die Staatsanwaltschaft könnte die ihr angewiesene selbständige Stellung zum Nachteile der Gerechtigkeit missbrauchen. Es lässt sich auch nicht in Abrede stellen, dass die Möglichkeit eines solchen Missbrauchs, wie überall, wo einem Beamten ein Teil der öffentlichen Gewalt anvertraut wird, vorhanden ist. Diesem Argument ist nun aber entgegenzuhalten, dass sich der Staatsanwalt, wenn er etwa versuchen wollte, eine Verfolgung aus Parteilichkeit oder Nachlässigkeit abzulehnen oder einzustellen, unter der Herrschaft des Strafgesetzes und der Aufsicht seiner vorgesetzten Behörde befindet. Der staatsanwaltschaftliche Beamte steht vermöge der unbedingten Absetzbarkeit und Verantwortlichkeit unter einer so wirksamen Kontrolle, dass er jenen Versuchungen nur in sehr geringem Masse ausgesetzt ist, abgesehen davon, dass seine Wirksamkeit zum grossen Teile dem Gerichte, den Polizeibehörden und selbst dem Publikum vor Augen liegt.[34])

Das Mittel, mit dem die Staatsanwaltschaft den staatlichen Strafanspruch zur Geltung bringt, ist die Anklageschrift. In ihr verkörpert sich der Wille des Staates, gegen ein bestimmtes Individuum dem Strafrecht zur Anwendung zu verhelfen.

Die Anklagsakte ist ein Produkt der französischen Revolutionsgesetzgebung. Sie wurde nach dem Schlusse der Voruntersuchung durch den «directeur du jury» abgefasst und sollte das Ergebnis der Untersuchung in bezug auf Tatbestand, die Täterschaft, die Natur und nähern Umstände der inkriminierten Straftat genau und bestimmt zusammenfassen.[35])

Die Anklageschrift[36]) dient nicht nur als Ausdruck des staatlichen Strafverfolgungswunsches, sondern ist auch wesentlich dazu bestimmt, den Angeschuldigten von der ihm zur Last gelegten Tat, den gegen ihn sprechenden Verdachtsgründen und den gegen ihn aufgerufenen Beweisen zur Vorbereitung seiner Rechtfertigung und Verteidigung zu unterrichten.

---

behörde und direkte Einreichung der Anklageschrift an das erkennende Gericht, vor welchem der Angeklagte, der Hauptverhandlung vorgängig, einen Entscheid über die Erheblichkeit der Anklage provozieren kann. — Dieses System befürwortet Liszt (Reform des Strafverfahrens S. 33).

[34]) Glaser, Kleinere Schriften S. 111.

[35]) Trüssel S. 137.

[36]) Die Anklageschrift in Schaffhausen entspricht in Zürich ebenfalls die Anklageschrift (Knecht S. 71), in Bern die Anklagsakte (Trüssel S. 137); das St. Gallerrecht kennt kein analoges Institut. Sein sog. Anklagedekret ist der Ueberweisungsbeschluss der Anklagekammer (Pfund S. 97).

Aus dieser Zweckbestimmung ergibt sich der Inhalt der Anklageschrift. Artikel 180 des Gesetzes bestimmt als Inhalt:

a) die Person des Angeklagten;

b) die ihm zur Last gelegte Tat mit Angabe von Zeit, Ort und solchen Einzelheiten, dass der Angeklagte daraus mit Bestimmtheit ersehen kann, wegen welcher Handlung oder Unterlassung er beschuldigt wird;

Durch die Angabe der Tat wird das Gericht erfahren, worüber es urteilen soll. Vom materiellen Strafrecht werden die Strafdrohungen an bestimmte Tatbestände geknüpft. Die Geltendmachung des Anspruches im Einzelfall setzt also voraus, dass behauptet wird, es habe sich dasjenige tatsächlich zugetragen, was das Gesetz als Tatbestand mit Strafe bedroht.

c) die Merkmale des gesetzlichen Tatbestandes;

d) die Gesetzesartikel, welche diesen Tatbestand unter Strafe stellen;

e) die Beweismittel, auf welche sich die Anklage stützt und insbesondere auch die Personen, welche als Zeugen, Sachverständige oder Geschädigte zu laden sind.

Der Angeklagte erfährt durch diese Information, welche tatsächlichen Behauptungen die Staatsanwaltschaft aufstellen und welcher Beweismittel sie sich bedienen wird. Der Staatsanwalt hat sich bei der Entscheidung, welche Ergebnisse die Voruntersuchung geliefert hat und welche Beweismittel in der Hauptverhandlung zu verwenden sind, auf den Boden strengster Unparteilichkeit zu stellen.

Verdachtsgründe und Rechtserörterungen dürfen in der Anklage nicht enthalten sein. Dagegen ist eine eventuelle Anklage für den Fall der Verwerfung der Hauptanklage zulässig. Der Staatsanwalt kann auch die obligatorische Vorladung eines Beteiligten verlangen, gegen den er Kostenanträge stellen will (Art. 180).

Der Staatsanwalt entschliesst sich zur Erhebung der Anklage durch Ueberweisung der Akten und der Anklageschrift an den Kantonsgerichtspräsidenten, wenn ihm die Voruntersuchung die Voraussetzungen zur Aufstellung einer lückenlosen Anklage gegeben hat. Dies bedeutet in tatsächlicher Hinsicht nicht, dass der Staatsanwalt von der Schuld des Angeklagten positiv überzeugt ist, wohl aber, dass nach seiner Meinung ein solches Mass von Beweisen für dieselbe spricht, dass er die Verurteilung desselben durch das erkennende Gericht für überwiegend wahrscheinlich erachtet.

Was die rechtliche Beurteilung der Tatsachen anbelangt, so hat sich der Staatsanwalt auf den Boden der durch die Recht-

sprechung festgestellten Praxis, im Zweifel aber auf den strengeren, die Strafbarkeit bezw. die schwerere Strafbarkeit bejahenden Standpunkt zu stellen.[37]) Dies folgt daraus, dass über die Strafbarkeit der Handlungen die Gerichte, nicht aber die Staatsanwaltschaft endgültig zu entscheiden berufen sind. Das Unterlassen der Anklageerhebung kommt aber im praktischen Ergebnis auf Nichtbestrafung hinaus.

Der Staatsanwalt ist nicht einseitiger Ankläger, sondern Vertreter der Verfolgungsgewalt des Staates. Als solcher hat er aber kein Begnadigungsrecht, sondern muss Anklage erheben, wenn die Vorbedingungen gegeben sind.[38])

Ueber das Recht der Zurücknahme eines Strafantrages spricht sich das Gesetz nur bezüglich der Antragsvergehen aus. Bei Antragsdelikten ist die Rücknahme des Strafantrages möglich bis zur Eröffnung des kantonsgerichtlichen Urteils; nachher ist sie ausgeschlossen (Art. 149). Ob die Rücknahme auch für Offizialvergehen zulässig ist, kann aus dem Gesetz nicht ersehen werden. Aus dem Stillschweigen ist eher zu schliessen, dass der Staatsanwalt einen gestellten Strafantrag nicht mehr zurücknehmen kann. Sonst wäre zum mindesten angeordnet, bis zu welchem Zeitpunkt die Rücknahme gestattet ist. Eine analoge Anwendung des Artikels 149 kommt für Offizialvergehen nicht in Frage, da jene Vorschrift eine Spezialbestimmung für Antragsvergehen darstellt. Es muss daher angenommen werden, dass das Schaffhauserrecht eine Rücknahmebefugnis der Strafklage durch den Staatsanwalt nicht kennt. Diese Ordnung liegt unbedingt im Interesse eines ungestörten, geregelten Strafverfahrens; es entspricht auch der Würde des strafrichterlichen Amtes, dass der Fortgang der Sache nicht mehr dem einseitigen Ermessen der Staatsanwaltschaft unterstellt bleibt, wenn sich das Gericht einmal mit der Klage befasst hat.[39])

Es ist eine Notwendigkeit des Verfahrens, dass bei der Einstellung und Schliessung der Voruntersuchung die Rechte der Verteidigung erweitert werden. Das Gesetz gestattet daher in diesem Stadium des Prozesses dem Verteidiger, ohne Beisein einer dritten Person mit dem verhafteten Angeschuldigten zu sprechen (Art. 171).

---

[37]) v. Kries, Lehrbuch S. 483.

[38]) Stenglein, Lehrbuch S. 126.

[39]) v. Kries (Lehrbuch S. 264) stützt das Verbot des Klagerückzuges durch den Staatsanwalt auf folgende Begründung: Im Falle der Zulassung des Klagerückzuges wäre für den Staatsanwalt die Möglichkeit gegeben, eine endgültige Freisprechung oder Verurteilung zu verhindern und letztere wäre davon abhängig, dass die Staatsanwaltschaft sie fortwährend für geboten erachtete.

Zweites Kapitel.

Die Staatsanwaltschaft im gerichtlichen Verfahren.

§ 16.

I. Im allgemeinen.

In allen den Fällen, wo die Anklage durch den Staatsanwalt erhoben wird oder infolge Gerichtsentscheid erhoben werden muss, beginnt das Hauptverfahren mit der Einreichung der Anklageschrift beim Kantonsgerichtspräsidenten. Das Hauptverfahren bringt in kontradiktorischer Verhandlung vor dem Richter die Entscheidung, ob der Angeklagte des in der Anklage enthaltenen Verbrechens schuldig ist. Die Hauptverhandlung soll nicht nur eine Reproduktion des bisherigen Verfahrens sein, sondern muss dem urteilenden Richter durch unmittelbare Beweisvorführung ein lebendiges und eindrucksvolles Bild des Sachverhaltes vermitteln. Das akkusatorische Prinzip des schaffhauserischen Strafprozesses verlangt, dass nicht nur dem Richter jeder Beweis in voller Reinheit und Ursprünglichkeit zur Kenntnis gelangt, sondern dass er ebenso ursprünglich auf die Parteien einwirken kann. Dieses Verlangen wird erfüllt durch Anwendung der Grundsätze der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit in der Hauptverhandlung. Soweit das Gericht sich über Tat-, Schuld- und Strafzumessungsfragen eine Ueberzeugung zu bilden hat, sind diese Grundsätze als Wegleitung für das Verfahren aufgestellt worden. Der alte Schaffhauser Strafprozess war noch von den Grundsätzen der Heimlichkeit und Schriftlichkeit beherrscht gewesen.[1]) Die Einführung der modernen Formen des Anklageverfahrens hat zur Verbesserung der Strafrechtspflege wesentlich beigetragen.[2])

---

[1]) Vgl. S.

[2]) So erklärt der Bericht des Kantonsgerichtes vom Jahre 1910 über die Einführung der mündlichen Hauptverhandlung: Sehr erfreulich sind die Erfahrungen, die mit der mündlichen Beweisverhandlung gemacht worden sind. Es hat sich gezeigt, dass eine zutreffende Würdigung der Zeugenaussagen nur bei deren persönlicher Entgegennahme durch den Richter möglich ist, dass ein Zeugnis vor Gericht oft eine andere Färbung erhält, als ihm auf Grund des verhöramtlichen Protokolles zukam, dass eine Aussage hier bestimmter lautet als dort und umgekehrt, dass ein Zeuge oder Sachverständiger auf das Gericht einen wesentlich andern Eindruck macht, als man auf Grund der toten Akten voraussetzen durfte. Die hiedurch garantierte Unmittelbarkeit der Wirkung des Beweisstoffes erleichtert nicht nur dem Richter die Rechtsauffindung, sondern sie bildet auch ein wirksames Mittel

Die mit der Mündlichkeit in engem Zusammenhang stehende Oeffentlichkeit der Verhandlung schreibt das Gesetz in Art. 48 vor. Durch die öffentliche Verhandlung sucht das Gesetz die Gewähr für eine korrekte Durchführung des Prozesses zu erhöhen. Einerseits werden sich Richter und Staatsanwalt durch die Oeffentlichkeit zu ernsthafter und intensiver Tätigkeit verpflichtet fühlen, während anderseits das Volk Vertrauen in die Strafjustiz gewinnt.

Die Vorschriften über die Oeffentlichkeit des Verfahrens unterstehen nicht der Verfügung der Parteien. Der Staatsanwalt wie der Angeklagte können die Ausschliessung der Oeffentlichkeit nur beantragen. Der Vorsitzende des Gerichtes kann den Ausschluss der Oeffentlichkeit beschliessen, wenn eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder der Sicherheit zu befürchten ist. Minderjährige können von der Benützung der Oeffentlichkeit immer ausgeschlossen werden. Wenn der Staatsanwalt oder der Angeklagte über den Ausschluss der Oeffentlichkeit mit dem Gerichtspräsidenten nicht einig sind, so entscheidet endgültig das Gesamtgericht.

Da das Gesetz in der Oeffentlichkeit eine Gewähr für die Richtigkeit des Urteils findet, so kann eine Anfechtung nicht darauf gestützt werden, dass die Verhandlung oder Teile derselben öffentlich stattgefunden haben, obgleich der Ausschluss der Oeffentlichkeit beschlossen war. Dagegen unterliegt das Verfahren dann der Aufhebung, wenn diejenigen Teile, für welche das Gesetz die Oeffentlichkiet unbedingt vorschreibt, nicht öffentlich bezw. ohne dass die Wiederherstellung der Oeffentlichkeit verkündet wurde, vor sich gingen.[3])

Auch beim Ausschluss der Oeffentlichkeit kann der Angeklagte ausser seinem Anwalt bis zu drei Freunden oder Verwandten als Zuhörer beiziehen. Der Gerichtspräsident ist überdies befugt, nach seinem Ermessen auch noch andern Personen die Anwesenheit bei den Verhandlungen zu gestatten.

Von der rechtlichen Stellung der Staatsanwaltschaft im Strafverfahren ist bereits in einem frühern Abschnitt die Rede gewesen.[4]) Die Anordnung des schaffhauserischen Strafprozesses nach dem Anklagegrundsatz verleiht ihr die Stellung einer formellen Prozesspartei. Nachdem der Staatsanwaltschaft im Vorverfahren der Charakter einer staatlichen Aufsichtsbehörde bei-

---

gegen die früher von den Parteien oft geübte, von Rabulistik nicht immer freie Zergliederung des nur schriftlich vorliegenden Beweismaterials.

[3]) v. Kries, Lehrbuch S. 261.

[4]) Vgl. S.

gemessen war, tritt sie im Hauptverfahren neben dem Angeklagten als Prozesspartei auf.[5])

Es wurde an früherer Stelle bereits auch auf das prozessuale Verhältnis der Staatsanwaltschaft zum Angeklagten und ihrer beider Stellung zum Gerichte hingewiesen und dabei erwähnt, dass erstere nicht einseitig die Anklagefunktion auszuüben habe, sondern auch die entlastenden Momente berücksichtigen müsse.[6]) Das Gesetz weist dem Staatsanwalt im Hauptverfahren nicht Funktionen zu, die ihn zu einer reinen Angriffstätigkeit zwingen würden. Das Prinzip der Waffengleichheit ist im schaffhauserischen Verfahren gewahrt; Verteidigung und Staatsanwaltschaft sind gleichberechtigt. Die kontradiktorische Verhandlung fordert ihrer Natur nach, dass den gegen einander verhandelnden Parteien gleiches Recht, gleiche Möglichkeit geboten sein muss auf den Richter einzuwirken; auch der Angeklagte ist im Hauptverfahren eine tätig eingreifende, mit Rechten prozessualer Natur ausgestattete Prozesspartei.

Der Prozess soll also ein mit gleichwertigen Waffen geführter Kampf der Vertreter entgegengesetzter Interessen sein. Das Gesetz sucht denn auch die prozessuale Stellung der Prozessbeteiligten für die Hauptverhandlung nach Möglichkeit gleichwertig zu gestalten. So bestimmt die Strafprozessordnung in mancher Hinsicht (Art. 196, 197, 198 Abs. 3, 200 Abs. 2, 209, 211, 214) für Anklage und Verteidigung gleiche Rechte, unterwirft sie anderseits gleichen Pflichten. Sie sind gleichberechtigt bezüglich des Kreuzverhörs, des Rechtes der direkten Fragestellung an Zeugen und Sachverständige, der Beweisaufnahmen und der Schlussvorträge.[7])

Wie indessen in der französischen Strafprozessordnung, die das Prinzip der Waffengleichheit gesetzlich sanktioniert, Ausnahmen der Gleichberechtigung vorkommen,[8]) so hat auch das

[5]) Vgl. Pfund S. 104: Es ist erst eigentlich das gerichtliche Verfahren mit seiner kontradiktorischen Wechselwirkung zwischen den Beteiligten und dem Gericht, welche die prozessuale Stellung der Staatsanwaltschaft als Partei hervortreten lässt.

[6]) Vgl. S. .. ....

[7]) Auch die Bestellung eines amtlichen Verteidigers (Art. 39) entspricht der Forderung nach Waffengleichheit. — Das bernische, zürcherische und st. gallische Recht suchen in ähnlicher Weise die prozessuale Gleichberechtigung der Parteien zu verwirklichen. Trüssel S. 153; Knecht S. 76; Pfund S. 106.

[8]) Rosicki S. 76: Der Staatsanwalt hat das Recht auf mündliche Begründung der Anklage zu Beginn der Verhandlung; er allein hat auch das Recht auf unmittelbare Befragung von Zeugen und Experten. Auch nach Bundesstrafrecht bestehen Ausnahmen vom Prinzip der Waffengleichheit: Lüthi S. 165.

schaffhauserische Gesetz einen tatsächlichen Ausgleich der Kräfte nicht gänzlich durchzuführen vermocht. Die moralische Ueberlegenheit des Staatsanwaltes ist nicht zu beseitigen. Der Staatsanwalt verkörpert den staatlichen Strafanspruch, der als drohendes Unheil über dem Haupt des Angeklagten schwebt. Das grössere Vertrauen insbesondere der Laienrichter in den Staatsanwalt als in den Angeklagten wird stark gefördert durch das Bewusstsein, dass die Staatsanwaltschaft eine Strafklage nicht in frivoler Weise und leichthin erhebt, sondern nur, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen. Ueberdies hat die Staatsanwaltschaft nichts zu riskieren, als dass die Anklage verworfen wird, währenddem der Angeklagte mit grösster Gewissheit die Verurteilung gewärtigen muss.[9])

Diese moralische Ueberlegenheit rechtfertigt es in vollem Masse, dass der Staatsanwalt alle zur Verteidigung des Angeklagten bekannten Tatsachen in der gerichtlichen Verhandlung vorbringt. Der Staatsanwalt soll im Falle einer Stellungnahme gegen den Angeklagten dies nur mit dem Vorbehalt tun, dass er seine Haltung ändert, sobald er sich davon überzeugt hat, dass dem Angeklagten Unrecht geschehe.

Als eine Folge der Parteiengleichheit ergibt sich die Notwendigkeit der Parteiöffentlichkeit aller Verhandlungen vor Gericht. Die Parteien sollen über ihre gegenseitigen Massnahmen ständig orientiert sein, um ihrerseits die nötigen Vorkehren treffen zu können. Es ist eine einfache Forderung der Gerechtigkeit, dass die Parteien so rechtzeitig Kenntnis von den Handlungen des Gerichtes und der Gegenpartei erhalten, dass sie diese Kenntnis bei der Verhandlung über das Endurteil zu verwerten vermögen. Andrerseits muss den Parteien Gelegenheit gegeben sein, in ihren Ausführungen gehört und geprüft zu werden und innert den Schranken der Prozessordnung Anträge stellen zu dürfen.

Dem Gericht steht die Befugnis zu, Parteianträge wegen Unerheblichkeit abzulehnen (Art. 197). Die Parteien haben aber Anspruch darauf, dass ihnen die Ablehnung begründet wird in einem ausdrücklichen Entscheid.

Aehnlich wie im bernischen und st. gallischen Recht[10]) hat auch im Schaffhauser Strafprozess zur Erbringung materieller Wahrheit im Hauptverfahren die Staatsanwaltschaft nicht als

---

[9]) Ueber die Frage der Waffengleichheit vergleiche ferner: Zachariae, Handbuch I S. 492; Planck, Systematische Darstellung S. 69; Birkmeyer, Lehrbuch S. 378; Meyer, Mitwirkung der Parteien im Strafprozess S. 16 u. 27; v. Kries, Lehrbuch S. 220; Geyer I S. 217, 409; Ullmann S. 442.

[10]) Trüssel S. 157; Pfund S. 107.

einziges Organ zu dienen. Das Zusammentragen des belastenden Beweismaterials ist nicht ausschliesslich Aufgabe der Staatsanwaltschaft. Im Moment des Beginns der Hauptverhandlung übernimmt das Gericht die Pflicht, für die Ergänzung und Auffindung der Beweise zu sorgen; das Gericht allein trägt die Verantwortung für den gesamten Prozesstoff und das Verfahren. Der Staatsanwalt besitzt bei der Anordnung des Prozessmaterials nur eine mitwirkende, aber keine verfügende Rolle. Dass die Mitwirkung des Staatsanwaltes vom Gesetz dennoch gewünscht wird, liegt in der obligatorischen Verpflichtung, — mit Ausnahme des Polizeistrafverfahrens — bei allen Strafprozessen vor Gericht erscheinen zu müssen.[11])

Damit der ungestörte ordnungsmässige Verlauf der Hauptverhandlung gesichert sei, stehen teils dem Vorsitzenden, teils dem Gericht sitzungspolizeiliche Befugnisse über alle am Prozess Beteiligten zu (Art. 51, 52). Ob auch die Staatsanwaltschaft der Disziplinargewalt des Gerichtes untersteht, ist in den Strafprozessordnungen eine verschieden geregelte Frage. Das schaffhauserische Gesetz unterstellt in Artikel 29 die Staatsanwaltschaft der gerichtlichen Disziplinargewalt. Artikel 52, der diese Disziplinargewalt näher umschreibt und die Personen aufzählt, die ihr untergeordnet sind, sagt allerdings über die Staatsanwaltschaft nichts aus. Dies ist erklärlich, indem der Artikel nicht nur die Disziplinargewalt der Gerichte, sondern auch des Verhöramtes umschreibt. Dass aber der Staatsanwalt durch den Verhörrichter nicht disziplinarisch bestraft werden kann, ist eine Selbstverständlichkeit. Da Artikel 29 nur Vorschriften für die Staatsanwaltschaft umfasst und dort seine Unterstellung unter die gerichtliche Sitzungspolizei ausdrücklich festgelegt ist, muss man als Wille des Gesetzgebers annehmen, dass er den Staatsanwalt in der Hauptverhandlung disziplinarischer Gewalt unterstellen wollte.[12]) Es spricht dafür auch die konsequente Einordnung der Staatsanwaltschaft in das Hauptverfahren als Prozesspartei. Artikel 29 ist also einfach durch Artikel 52 dahin zu ergänzen, dass sich die richterliche Disziplinargewalt gegenüber dem Staatsanwalt bis auf hundert Franken Busse oder acht Tage Gefängnis erstreckt.

---

[11]) Im Gegensatz dazu hat nach st. gallischem Recht der Staatsanwalt obligatorisch nur in kriminellen Fällen vor Gericht aufzutreten (Pfund S. 108).

[12]) Für Unterstellung des Staatsanwaltes unter die Sitzungspolizei des Gerichtes sprechen sich aus: v. Kries, Lehrbuch S. 547; Binding, Lehrbuch S. 94; Bennecke S. 430; Ortloff S. 524; Birkmeyer S. 375; Löwe, Kommentar zu § 177 und 237.

§ 17.

II. Vorbereitung der gerichtlichen Verhandlung.

Der eigentlichen Hauptverhandlung geht ein einleitendes Stadium voraus, das Vorbereitungsverfahren (Art. 180 ff.).

Dieser Prozessabschnitt hat den Zweck, sowohl die Parteien als das Gericht, bei welchem die Sache hängig ist, in den Stand zu setzen, sich für eine geordnete, möglichst vollständige und ununterbrochene Hauptverhandlung vorzubereiten. Insbesondere soll die Verteidigung Gelegenheit haben, sich gegen die Angriffe der Anklage zu waffnen. Ausserdem müssen in diesem Stadium die erforderlichen Ladungen und die Herbeischaffung notwendiger Beweismittel erfolgen.

Sofort nach Eingang der Anklageschrift mit den Akten wird dem Angeklagten durch die Kantonsgerichtskanzlei eine Abschrift der Anklage überwiesen. Die Akten stehen sämtlichen Beteiligten und ihren Sachwaltern zur Einsicht offen (Art. 181, 182).

Der Gerichtstermin wird vom Kantonsgerichtspräsidenten festgesetzt und durch die Kanzlei dem Staatsanwalt und den Beteiligten mitgeteilt. Auch im Polizeistrafverfahren vor Bezirksgericht, in dem es der Staatsanwaltschaft frei steht, zur Verhandlung zu erscheinen oder fern zu bleiben, ist der Termin dem Staatsanwalt mitzuteilen; in schwierigen Fällen ist er sogar obligatorisch vorzuladen.[13]) Die Praxis nimmt auf diese Bestimmung wenig Rücksicht; der Staatsanwalt erscheint fast nie vor Bezirksgericht.

Gemäss der wesentlich akkusatorischen Struktur der Hauptverhandlung ist die Herbeischaffung der Beweismittel und die Vorladung von Zeugen und Sachverständigen Sache der Parteien. Diese Parteirechte sind allerdings dadurch beschränkt, dass dem Gericht eine kontrollierende Befugnis zukommt und dass es anderseits entsprechend dem Offizialprinzip verpflichtet ist, ergänzend einzugreifen. Der Staatsanwalt und der Angeklagte haben ihre Ergänzungsanträge beim Kantonsgerichtspräsidenten einzureichen. Auch dem Geschädigten steht das Recht zu, neue Beweismittel vorzuschlagen (Art. 185). Um Missbräuche und Verschleppungen zu verhindern, ist das Antragsrecht der Beteiligten auf zehn Tage seit Bekanntgabe der Akten beschränkt (Art. 183). Ausserdem kann der Kantonsgerichtspräsident die Anträge wegen Unerheblichkit abweisen (Art. 187 Abs. 1). Das Gesetz trifft damit ein wirksames Mittel gegen trölerische Anwälte und Parteien. Gegen eine ablehnende Verfügung steht keinem Antragsteller das

[13]) Amtsbericht des Obergerichtes von 1882 S. 13.

Recht auf Beschwerde zu. Der Angeklagte erhält auch keinen Revisionsgrund wegen Beschränkung der Verteidigung. Die betroffene Partei ist gegen Willkür des Kantonsgerichtspräsidenten durch die Bestimmung geschützt, dass sie ihre Begehren bei Beginn der Hauptverhandlung wiederholen kann (Art. 187 Abs. 2). Das Gericht entscheidet dann endgültig.

Es ist eine Konsequenz des Anklageprozesses und der Parteiöffentlichkeit, dass sich der Staatsanwalt und der Angeklagte auch im Vorbereitungsverfahren mit offenen Waffen gegenübertreten.

Gerade so wie der Staatsanwalt die Anklage, rüstet der Angeklagte seine Verteidigung für die Hauptverhandlung mit dem erforderlichen Beweismaterial aus. Daher muss jede Partei der andern Mitteilung machen, auf welches persönliche und sachliche Beweismaterial gestützt sie ihren Standpunkt in der Hauptverhandlung verteidigen werde.

Im bezirksgerichtlichen Verfahren bei Injurien- und Polizeistraffällen ist das Beweissystem bedeutend vereinfacht. Die Bezirksgerichte sind nicht an die Anträge der Parteien gebunden, sondern erheben von sich aus die nötigen Beweise (Verordnung über den polizeilichen Geschäftskreis der Bezirksgerichte § 2).[14])

Der Kantonsgerichtspräsident beschränkt sich nicht auf die blosse Prozessleitung und damit zusammenhängende Funktionen, wie Terminbestimmungen und dergl. Da die Voruntersuchung nach ihrer Zweckbestimmung den Beweis nicht vollständig zu erschöpfen braucht, entfaltet er eine vollkommen selbständige und eigenmächtige Tätigkeit durch Herbeischaffung von Beweismitteln für die Verteidigung sowohl wie für die Anklage. Der Kantonsgerichtspräsident kann von Amteswegen die Vorladung von Zeugen und Sachverständigen oder von Beteiligten, sowie die Beibringung anderer Beweismittel anordnen, auch wenn keine Partei sich darauf berufen hat (Art. 187 Abs. 3). In dringenden Fällen, namentlich wenn dem Erscheinen eines Zeugen oder Sachverständigen für die Hauptverhandlung nicht zu beseitigende Hindernisse[15]) entgegenstehen, kann er auch von sich aus einzelne Beweiserhebungen selbst vornehmen oder durch das Verhöramt oder einen ersuchten auswärtigen Richter vornehmen lassen. Auch

---

[14]) Die neueste Praxis wendet bei der Behandlung von Polizeistraffällen das Beweisverfahren des Zivilprozesses an, wonach der Richter dem Kläger für die Richtigkeit seiner bestrittenen Darstellung die Beweislast überbindet. Dem Beklagten stehen gegenüber den Beweisanträgen des Anklägers Einreden zu (Amtsbericht des Obergerichtes 1923 S. 72).

[15]) z. B. Abwesenheit für längere oder ungewisse Zeit, Krankheit oder Gebrechlichkeit u. s. w.

die Anordnung eines Augenscheines zu seiner Orientierung liegt im Ermessen des Kantonsgerichtspräsidenten. Soweit es möglich ist, haben der Staatsanwalt und die übrigen Beteiligten ein Anrecht darauf, allen diesen Amtshandlungen beizuwohnen (Art. 186 Abs. 2).

Um die Hauptverhandlung rasch und ununterbrochen gestalten zu können, ist es dem Angeklagten trotz Ablehnung seiner Anträge erlaubt, auf eigene Kosten und Gefahr, wichtig scheinendes Beweismaterial beizuschaffen. So kann der Angeklagte zeugenfähige Sachverständige (höchstens zwei) zur mündlichen Einvernahme beibringen, auch wenn die Vorladung im Vorbereitungsverfahren abgelehnt wurde. Ueberdies steht dem Angeklagten das Recht zu, Zeugen, deren Ladung verweigert wurde oder deren Nennung nicht rechtzeitig möglich war, oder andere Beweismittel für die Hauptverhandlung beizubringen (Art. 188).

Dem Staatsanwalt kann nach dem Wortlaut des Gesetzes eine analoge Befugnis nicht zugestanden werden. Artikel 188 spricht ausdrücklich nur vom Angeklagten. Wird daher ein Beweisergänzungsantrag der Staatsanwaltschaft abgelehnt, so kann sie ihr Begehren erst bei Beginn der Hauptverhandlung nochmals zur Geltung bringen (Art. 187 Abs. 2).

Es entspricht einem praktischen Bedürfnis, dass schon im Vorbereitungsverfahren ein allfälliges Ablehnungs- oder Ausstandsgesuch gegen oder durch die Staatsanwaltschaft erhoben wird. Dadurch kann die Nichtigkeit einer Verhandlung wegen ungesetzlicher Besetzung des Gerichtes vermieden und damit zur Beschleunigung des Verfahrens beigetragen werden.

§ 18.

III. Die gerichtliche Verhandlung.

Die Hauptverhandlung ist das wichtigste Prozesstadium des Strafverfahrens. In ihr erreicht der eigentliche Zweck der Strafrechtspflege, die Verwirklichung der Gerechtigkeit durch das Urteil, sein Ziel. Damit diese Aufgabe in jeder Hinsicht von allen am Prozess Beteiligten unparteiisch und zweckentsprechend erfüllt werde, hat das Gesetz ein genau geregeltes Verfahren vorgeschrieben.

An die Spitze der Vorschriften über die Hauptverhandlung stellt das Gesetz die Garantie der Unmittelbarkeit (Art. 189). Das Urteil soll das Resultat des ununterbrochenen Fortgangs der Beweiserhebung und der Parteivorträge sein. Das Gesetz verlangt für die Gültigkeit der Hauptverhandlung die ununterbrochene

Gegenwart der zur Urteilsfindung berufenen Personen, sowie des Staatsanwaltes und des Gerichtsschreibers. Ein Verfahren wäre daher ungültig, in dem der Staatsanwalt mit seinem Stellvertreter in der Anwesenheit abwechseln würde. Dagegen wäre es den Beamten der Staatsanwaltschaft erlaubt, in gemeinsamer ständiger Anwesenheit während der Hauptverhandlung sich in die Obliegenheiten zu teilen.

Das Verfahren vor Kantonsgericht wird unterschieden nach Fällen, in denen der Angeklagte die beschuldigte Tat eingesteht (Art. 198, 199) und solchen, wo kein Geständnis vorliegt (Art. 200 ff).

Die Leitung der Hauptverhandlung liegt in der Hand des Kantonsgerichtspräsidenten (Art. 50, 51); er leitet auch die Vernehmung des Angeklagten und die Beweisaufnahme und übt die Sitzungspolizei aus. Er ist in seiner Leitungsgewalt souverän. Nur muss er beisitzenden Richtern gestatten, durch Fragen an die Zeugen und Sachverständigen in die Verhandlung einzugreifen, nachdem er selbst die Vernehmung beendet hat.

Der Kantonsgerichtspräsident eröffnet die Hauptverhandlung sobald der ununterbrochene Fortgang des Verfahrens in sicherer Aussicht steht (Art. 193).

Zuerst wird die Anwesenheit und Identität des Angeklagten festgestellt. Zu diesem Zwecke wird er befragt über Namen, Alter, Stand, Beruf, Heimat und Wohnort (Art. 194). Es gilt als Regel, dass der Angeklagte in der Hauptverhandlung persönlich anwesend sein muss (Art. 192). Das Gesetz enthält aber eine Anzahl Bestimmungen, die dieses Prinzip stark durchbrechen. Eine Ausnahme kann der Präsident bei leichteren Vergehen gestatten, sofern dringende Gründe (grosse Entfernung des Aufenthaltsortes. Krankheit und Gebrechen) vorliegen. Ein vom persönlichen Erscheinen entbundener Angeklagter kann einen Vertreter stellen. Unterlässt er dies, so wird gleichwohl verhandelt als wäre der Angeklagte anwesend (Art. 192).

Nach der Befragung des Angeklagten verliest der Gerichtsschreiber die staatsanwaltschaftliche Anklageschrift.

Darauf erfolgt die Erledigung der sogen. Vorfragen durch Vorbringen der Parteieinreden. Es wird dadurch den Parteien Gelegenheit geboten, gegen die Besetzung des Gerichtes und die Zuständigkeit des Strafantrages Stellung zu nehmen, sowie Begehren um Beweisergänzung geltend zu machen. In diesem Zeitpunkt besteht die letzte Möglichkeit, die Zuständigkeit des Gerichtes anzufechten. Nach Eröffnung des Beweisverfahrens in der Hauptverhandlung bleibt die Zuständigkeit bestehen, auch wenn in der

Folge sich die bezirksgerichtliche Zuständigkeit herausstellen sollte Art. 5; 196). Der Staatsanwalt kann auch beantragen, dass die Trennung verbundener oder die Verbindung getrennter Strafsachen angeordnet werde (Art. 4). Falls die Oeffentlichkeit der Verhandlung durch den Vorsitzenden ausgeschlossen oder zugelassen wird, trotz gegenteiligem Antrag der Staatsanwaltschaft oder einer Partei, so hat endgültig ebenfalls das Gericht zu entscheiden (Art. 48). Die Einreden gegen die Besetzung des Gerichtes oder die Gültigkeit des Strafantrages sind gleichfalls als solche Vorfragen zu erledigen. Der Entscheid hierüber wird sofort mündlich eröffnet.

Das Gesetz verlangt als Regel die Beendigung der Hauptverhandlung durch Freispruch oder Urteil (Art. 217). Ausnahmen sind einzig möglich beim Entscheid über die Vorfragen. Wenn ein Antragsvergehen Gegenstand des Verfahrens war und sich herausstellt, dass kein Antrag vorliegt, ferner wo aus Mangel an Zuständigkeit die Sache von der Hand gewiesen wird, ist weder Freisprechung noch Urteil zulässig. Das Gericht beschliesst Einstellung und das Einstellungsverfahren nimmt seinen gewohnten Gang.[16]) In diesen Fällen hat der Richter nicht zu entscheiden, ob die Tat dem Beschuldigten zur Last falle oder nicht; er hat nur festzustellen, dass zur Fällung eines Urteils kein Anlass vorliegt. Es sind dies die einzigen möglichen Fälle der Einstellung in der Hauptverhandlung. Die «Entbindung von der Instanz» oder das «Verdachtsurteil» sind damit endgültig abgeschafft.

Sind die Vorfragen in dem Sinne erledigt, dass auf die Sache eingetreten werden kann, so findet sofort die Geltendmachung von Begehren und Beweisergänzung statt. Wir haben bereits früher erörtert,[17]) dass im Vorbereitungsverfahren sowohl der Staatsanwalt als der Angeklagte Gelegenheit haben, Beweismaterial für die Hauptverhandlung zu sammeln. Der Kantonsgerichtspräsident kann aber die Zulassung neuen Beweismaterials verweigern (Art. 187). Jetzt haben die Parteien Gelegenheit, ihre Begehren dem Gericht zur endgültigen Entscheidung vorzulegen. Das Gericht entscheidet auch über die Zulassung der vom Angeklagten beigebrachten, aber vom Vorsitzenden abgelehnten Sachverständigen, Zeugen und Beweismittel (Art. 188). Das Gericht ist nur verpflichtet solchen Begehren stattzugeben, deren Erheblichkeit sofort klar ist und die keine Verschleppung des Verfahrens

---

[16]) Wird Einstellung beschlossen, so findet das Verfahren über Weiterziehung eines kantonsgerichtlichen Entscheides betreffend Einstellung einer Untersuchung Anwendung (Art. 196).

[17]) Vgl. 'S.

verursachen. Wird einem Begehren entsprochen, so werden vom Gerichtspräsidenten sofort die nötigen Massnahmen für die Beischaffung veranlasst.

Im weitern Verlauf der Verhandlung wird der Angeklagte in erster Linie befragt, ob er die ihm zur Last gelegten Tatsachen anerkenne (Art. 198). Je nach Beantwortung dieser Frage nimmt das Verfahren einen verschiedenen Lauf.

a) Wenn ein Geständnis vorliegt.

Sofern der Angeklagte die in der Anklage gegen ihn vorgebrachten Tatsachen und Beschuldigungen unumwunden eingesteht, liegt ein Geständnis im Sinne des Gesetzes vor. Das Geständnis enthebt zwar das Gericht der Erforschung des Schuldbeweises, soweit die Schuld glaubhaft eingestanden ist, ermittelt aber in den wenigsten Fällen vollständig die objektiven Grundlagen des Tatbestandes. Eine strafbare Handlung besteht nie nur aus «Schuld»; der Begriff der Handlung selbst erfordert stets eine gewisse Objektivierung der Schuld, welche durch ein Handeln im engern Sinne oder ein Unterlassen geschieht. Das Gesetz sieht daher bei Vorliegen eines Geständnisses nicht unbedingt von einer weitern Beweisverhandlung ab, sondern lässt für Fälle der Notwendigkeit die Beweisaufnahme zu. Diese hat sich aber auf diejenigen Punkte zu beschränken, welche noch der nähern Erhärtung oder Feststellung bedürfen (Art. 198 Abs. 2). Bevor das Gericht seinen Entscheid über die Beweisverhandlung fällt, sind die Staatsanwaltschaft und der Verteidiger über ihre Ansichten abzuhören.

Wird ein Geständnis widerrufen, so kann zweifellos angenommen werden, dass der Angeklagte entweder bei Ablegung oder dann bei Widerruf des Geständnisses die Unwahrheit gesagt hat. Da das Geständnis im Interesse einer raschen Ermittlung der Wahrheit liegt, schreibt das Gesetz zu dessen Sicherung bestimmte Vorschriften vor. Ein wesentlicher Teil des Beweisverfahrens wird dem Beweise des Geständnisses und den Verumständungen, unter denen es entstanden ist, gewidmet. Der Angeklagte wird einlässlich über die Umstände des Geständnisses einvernommen. Die Beamten des Verhöramtes oder andere Personen, die dessen Ablegung gehört haben, können sofort als Zeugen geladen werden (Art. 199). Je nach dem Ergebnis der Zeugenaussagen und übrigen Beweismittel wird das Geständnis als abgelegt betrachtet oder als bestritten angenommen. Im erstern Falle nimmt das Verfahren für Geständige (Art. 198) seinen Fortgang, oder es beginnt das gewöhnliche Verfahren (Art. 200 ff.).

b) Die Anklage ist bestritten.

Bis zum Zeitpunkt der Fragestellung an den Angeklagten, ob er die Anklage anerkenne, ist das Verfahren der Hauptverhandlung einheitlich. Bestreitet der Angeklagte die ihm zur Last gelegte Tat, so erhält die Verhandlung eine vom «Geständnisverfahren» stark abweichende Form. Das Beweisverfahren und die Parteivorträge, die beim Geständnis zum Teil wegfallen, treten in den Mittelpunkt des Prozesses.

In der Anordnung des Beweisverfahrens geht der Prozess seine eigenen Wege. Im Gegensatz zum zürcherischen[18]) und st. gallischen[19]) Recht erfolgt das Verhör des Angeklagten vorgängig der Beweisaufnahme (Art. 200). Das hat den Vorteil, dass die Richter über die Differenzen zwischen den tatsächlichen Annahmen der Anklage und den Zugeständnissen und Bestreitungen des Angeklagten von vornherein ins Klare gesetzt werden und daher ihre Aufmerksamkeit während der Vorführung der Beweise auf das Wesentliche konzentrieren können.[20])

Sowohl für das Verhör wie für die Beweiserhebungen sind stark inquisitorische Formen gewählt worden. Das Verhör hat zunächst nur durch den Präsidenten stattzufinden, und erst nachher erfolgt unter seiner Aufsicht die direkte Befragung durch Richter, Staatsanwalt und übrige Beteiligte. In ganz analoger Weise vollzieht sich die an das Verhör anschliessende Beweisaufnahme; der Präsident leitet die Einvernahme der Zeugen und Sachverständigen. Nach ihm können die Parteien «weitere zur Sache gehörende Fragen stellen» (Art. 201).[21]) Wären Verhör und Beweiserhebung nach akkusatorischen Grundsätzen geordnet, so würde die Vorführung des Anklagebeweises in erster Linie dem Ankläger, diejenige des Entlastungsbeweises dem Verteidiger zufallen; dem Richter käme eine bloss rezeptive Tätigkeit zu, insbesondere würde an Stelle der richterlichen Beweisaufnahme das

---

[18]) Art. 962 des zürcher. Rechtspflegegesetzes.

[19]) Pfund S. 112.

[20]) Vgl. Bolli (Bemerkungen S. 153) : Der Angeklagte soll nicht seine Depositionen nach den Zeugenaussagen und andern Beweisen einrichten können. Der unschuldig Angeklagte wird auch durch Depositionen, die er vor der Beweisverhandlung macht, seine Unschuld mit besserer Wirkung beteuern und dartun können, als wenn eine Beweisverhandlung in ihm Erregung, Leidenschaft und Befangenheit erzeugt hat.

[21]) Im bernischen und st. gallischen Recht besteht Uebereinstimmung in der Anordnung der Beweisaufnahme (Trüssel S. 163 ff. und Pfund S. 114), während Zürich die Zeugen und Sachverständigen durch ihre Beweisführer vernehmen lässt (Knecht S. 95).

Kreuzverhör treten. Die Anordnung des Gesetzes, wonach die ganze Beweisaufnahme in die Hände des Gerichtsvorsitzenden gelegt ist, gibt ihr die Form einer Untersuchung, allerdings unter Zuzug der Parteien.

Die Bestimmungen über das Verhör und die Zeugenaussagen in der Voruntersuchung werden für die Hauptverhandlung analog angewendet; es besteht demnach die Pflicht zur Zeugenaussage, und Zeugnisverweigerung zieht Strafe nach sich (Art. 145). Dagegen kann der Angeklagte die Aussage verweigern, ohne einen Rechtsnachteil gewärtigen zu müssen (Art. 139).

Abgehörte Zeugen und Sachverständige dürfen sich aus der Gerichtsverhandlung nur entfernen, wenn der Staatsanwalt oder die andern Beteiligten keinen Widerspruch erheben (Art. 203).

Dem Prinzip der Mündlichkeit entsprechend, ist das Verlesen der Akten in der Hauptverhandlung stark beschränkt. Die Akten der Voruntersuchung dürfen nur vom Vorsitzenden und seinem Stellvertreter zur Vorbereitung der Hauptverhandlung gelesen werden (Art. 208). Nur wo es zur Förderung des Verfahrens nötig ist, gestattet das Gesetz Ausnahmen. So ist zur Aufklärung oder Unterstützung des Gedächtnisses eines Zeugen oder Sachverständigen, ebenso zur Beweiserhebung über Geständnisse, das Vorlesen der Protokolle früherer Verhöre erlaubt (Art. 205). Wenn die Einvernahme eines Zeugen, Sachverständigen oder Mitangeklagten infolge Tod, Geisteskrankheit, oder aus andern Gründen nicht möglich ist, so können die Protokolle früherer Einvernahmen ebenfalls verlesen werden (Art. 206).

Im Verlaufe der Verhandlung wird oft der Fall eintreten, dass die Staatsanwaltschaft auf das Vorhandensein neuer wichtiger Beweise hingelenkt wird. Die Erforschung der materiellen Wahrheit verlangt, dass solche Beweise berücksichtigt werden. Der Staatsanwalt hat das Recht, die Beischaffung neuer Beweise zu beantragen (Art. 211); das Gericht muss sofort über den Antrag beschliessen. Wenn sich die Erheblichkeit der Beweise ergibt, so darf ihre Beibringung nicht abgelehnt werden. Der Präsident kann die Beweisbeschaffung auch von Amtswegen verfügen. Um gegen die machtvolle Stellung des Vorsitzenden ein Gegengewicht zu schaffen, ist dem Staatsanwalt die Befugnis zuerkannt, präsidiale Anordnungen für die Beweiserhebung beanstanden zu können (Art. 209). Liegt ein derartiger Widerspruch des Staatsanwaltes oder eines andern Beteiligten vor, so entscheidet sofort das Gericht. Jeder Prozessbeteiligte kann ferner verlangen, dass ein Vorgang der Hauptverhandlung protokolliert werde, wenn er Rechtsmittel oder andere Folgen damit begründen will. Auch

wegen Unerheblichkeit darf das Verlangen nicht abgelehnt werden, weil dies dem Urteile der höhern Instanz vorgreifen würde.[22])

Es ist möglich, dass die Herbeischaffung neuer Beweismittel in der gleichen Sitzung vor sich gehen kann, besonders wenn die beantragende Partei aus eigenem Antrieb Vorkehren getroffen hat. Oft wird aber eine umfassende Beweiserhebung längere Zeit in Anspruch nehmen; dann muss eine Unterbrechung der Verhandlung eintreten oder gar eine Vertagung.[23]) Die Vertagung wird auf alle Fälle eintreten müssen, wenn die Hauptverhandlung nicht beweisschlüssig endigt. Diese Fälle werden zwar äusserst selten sein. Das Gesetz hat sie trotzdem zu berücksichtigen. Artikel 212 erteilt daher dem Staatsanwalt das Recht, zum Zwecke neuer Beweiserhebungen die Unterbrechung oder Vertagung der Verhandlung zu beantragen. Dauert die Unterbrechung länger als vier Tage, so hat das Verfahren von neuem zu beginnen. Selbstverständlich werden beim neuen Verfahren die Ergebnisse der früheren Verhandlung fast ausnahmslos ihre Bedeutung haben. Hat z. B. der Angeklagte ein Geständnis abgelegt und es wird wegen anderer Punkte, oder vielleicht gerade infolge dieses Geständnisses neue Beweiserhebung verfügt, so ist dieses Geständnis nicht aus der Welt geschafft. Eine Ausnahme besteht nur da, wo der Staatsanwalt seine Anklage gewissermassen zurückzieht, zwecks neuer Einbringung. Da soll für den Angeklagten gegenüber der durch die neue Anklage geschaffenen Rechtslage nichts präjudiziert sein.[24])

Die Hauptverhandlung als beweiserbringendes Prozesstadium wird oft dazu führen, dass die in der Anklage niedergelegte rechtliche Auffassung sich als unhaltbar erweist. Diese Folgerung kann sich ergeben infolge der Erhebung neuer Beweise, infolge abweichender Aussagen des Angeklagten oder anderer massgebender Einflüsse der Prozessbeteiligten. Für die Staatsanwaltschaft besteht die unbedingte Notwendigkeit, bei derart veränderten Tatsachen die Anklage modifizieren zu können. Da die Anklageschrift wie ein Urteil alle Umstände des Deliktes gerecht in Betracht ziehen soll, muss die Staatsanwaltschaft die Möglichkeit einer Ergänzung oder Neuerung der Anklage haben. Uebereinstimmend mit der Ordnung der meisten Strafprozessordnungen gesteht das Gesetz

---

[22]) Stenglein, Lehrbuch S. 299.

[23]) In der Grossratskommission wurde als «Unterbrechung» definiert: ein blosses unzerstörliches Aussetzen der Verhandlung innerhalb vier Tagen; «Vertagung» ist ein Aussetzen während mehr als vier Tagen mit der Wirkung der Ungültigkeit der begonnenen Hauptverhandlung.

[24]) Bolli, Bemerkungen S. 155.

dem Staatsanwalt dieses Recht in Artikel 213 zu. Der Staatsanwalt kann die Unterbrechung oder Vertagung beantragen, um Gelegenheit zur Ergänzung der bisherigen oder Erhebung einer neuen Anklage zu haben. Die Grundlage des staatsanwaltschaftlichen Antragsrechtes bildet hier die Veränderung des objektiven Tatbestandes.

Der Staatsanwalt ist aber auch befugt, auf Grund des Ergebnisses der Hauptverhandlung seinen Antrag in dieser selbst zu modifizieren, sofern es sich nur um eine andere rechtliche Würdigung des Tatbestandes ,nicht um einen andern Tatbestand handelt.[25]) Damit der Angeklagte in seinem Recht auf Verteidigung nicht verkürzt werde, ist ihm die Veränderung der Anklagepunkte stets bekannt zu geben (Art. 219). Anderseits hat auch der Staatsanwalt ein Anrecht darauf, dass ihm die von der Verteidigung neu beigebrachten Beweismaterialien mitgeteilt werden.

Nach Beendigung der Beweisaufnahme finden die Parteivorträge statt, die sog. Plädoyers (Art. 214). Sie haben die Aufgabe, soweit es nach der Lage der Sache möglich ist, die Tat in tatsächlicher und rechtlicher Beziehung zu erörtern; ihr Inhalt bezieht sich also sowohl auf Schuld- und Straffrage, wie auf Nebenpunkte (Kosten, Entschädigungsbegehren usw.). Als erste Partei erhält der Staatsanwalt Gelegenheit, seinen Standpunkt zu begründen. Er kann die Verurteilung zu einer bestimmten Strafe beantragen, kann sich aber auch jedes Antrages enthalten und die Entscheidung anheimstellen. Nach dem Staatsanwalt kommt der Angeklagte bezw. dessen Verteidiger zum Wort. Er hat die Aufgabe, gegen die in der Anklage aufgezeichneten Tatsachen die entlastende Berücksichtigung ins Feld zu führen. Der Richter wird dadurch nach allen Richtungen über den vorliegenden Fall orientiert und vermag sich auf Grund all dieser Vorträge ein gerechtes Urteil zu bilden. Die Verteidigung kann sich aber auch auf die Bemerkung beschränken, sie habe nichts anzuführen. In Fällen notwendiger Verteidigung (Art. 39) kann jedoch das Gericht in Erwägung ziehen, ob die Verteidigung eine genügende war, wenn der Verteidiger erklärt, er habe nichts vorzubringen. Im Verneinungsfalle muss ein anderer Verteidiger bestellt werden.[26])

---

[25]) Grossrats-Beratung der Strafprozessordnung zu Art. 216.

[26]) Stenglein, Lehrbuch S. 297. — Auf diesem Boden steht die schaffhauserische Gerichtspraxis. Es kann z. B. ein amtlicher Verteidiger vor Appellationsinstanz wegen ungenügender Verteidigung in erster Instanz durch einen andern Verteidiger ersetzt werden. — Gegenteiliger Ansicht ist v. Kries (Lehrbuch S. 542): «Wenn ein Verteidiger erklärt, er habe nichts anzuführen, so hat das Gericht keineswegs in Erwägung zu ziehen, ob die Verteidigung

Diese Praxis ist zweifellos richtig. Als Schutzwehr für die im Streit mit dem Gesamtinteresse befindlichen Interessen des Angeklagten im Prozesse anerkannt, muss sich alle notwendige Verteidigung auf Abwehr des in der Anklage liegenden Angriffs beschränken.[27]) Für die gewählte Verteidigung ist diese unbedingte Abwehr daher nicht obligatorisch, weil der Verteidiger wohl in allen Fällen im Einverständnis mit dem Angeklagten handelt. Wenn sich daher der Angeklagte mit dem Schweigen seines Verteidigers einverstanden erklärt, brauchen das Gesetz oder die Praxis keine weitergehende Rücksicht zu nehmen.

Die Parteivorträge müssen sich auf den bisherigen Inhalt der Verhandlung beziehen; es ist unstatthaft, in denselben neues Beweismaterial vorzubringen, insbesondere etwa Schriftstücke der Voruntersuchung oder überhaupt solche vorzutragen, deren Verlesung ungesetzlich ist oder nur durch Gerichtsbeschluss und unter bestimmten Voraussetzungen angeordnet werden kann; sie dürfen ebensowenig über aussergerichtlich gemachte Wahrnehmungen berichten.[28])

In der Regel soll ein Vortrag der Parteien genügen. Ausnahmsweise kann der Vorsitzende Replik und Duplik gestatten (Art. 214). Der Staatsanwalt hat in seinem Schlussantrag das Resultat der Hauptverhandlung unparteiisch zu würdigen. Wenn er nicht schon während der Beweisverhandlung eine Ergänzung oder Erneuerung der Anklage für nötig erachtet hat, so kann er bei unverändertem objektiven Tatbestand in seinem Schlusswort die rechtliche Würdigung ändern. Es ist in das Ermessen des Staatsanwaltes gestellt, für die Bestrafung des Angeklagten Bestimmungen des Strafgesetzes heranzuziehen, die in der Anklage nicht genannt sind. Er kann sowohl auf Strafverschärfung oder -verminderung wie auf Freispruch plädieren. So erklärt beispielsweise Holtzendorff in seinem Lehrbuch (II S. 61): «Im Strafprozess hat ausser dem Richter auch der öffentliche Ankläger, der lediglich im Interesse der Gesamtheit auftritt, die Aufgabe und den Beruf der Wahrheitsermittlung. Hieraus folgt von selbst, dass es in seiner Amtspflicht liegt, die erhobene Anklage, wenn die dagegen vorgebrachten Beweise dazu angetan scheinen, als eine unbegründete fallen zu lassen und auf eine Freisprechung hinzuwirken.» Das Gesetz verlangt nur, dass die Verteidigung vor der

---

eine genügende sei und eventuell einen andern Verteidiger zu bestellen. Dies käme darauf heraus, den Verteidiger der Kritik und Zensur des Gerichtes zu unterwerfen». Betreffend Gegenbegründung vergl. Ausführung zu Fussnote 27.

[27]) Ullmann, Das österreichische Strafprozessrecht S. 326.

[28]) v. Kries, Lehrbuch S. 542.

richterlichen Beurteilung Gelegenheit habe, gegenüber veränderten rechtlichen Gesichtspunkten Stellung zu nehmen (Art. 219). Das wird immer der Fall sein, da das Plädoyer der Verteidigung erst nach demjenigen des Staatsanwaltes stattfindet. Es steht überdies sowohl der Verteidigung als dem Staatsanwalt das Recht zu, bei veränderter Sachlage zur genügenden Vorbereitung den Antrag auf Unterbrechung der Verhandlung zu stellen (Art. 219 Abs. 3).

Nach der Beweisaufnahme kommt auch der Geschädigte zum Wort. Seine Anwesenheit ist zwar in der Hauptverhandlung nicht nötig. Er kann seine Ansprüche in schriftlicher Eingabe geltend machen. In diesem Falle wird deren wesentlichster Teil vor Beginn der Parteivorträge verlesen (Art. 214 Abs. 3). Ein anwesender Geschädigter erhält im Anschluss an den ersten Vortrag des Staatsanwaltes Gelegenheit zur Begründung seiner Entschädigungsforderung.

Dem Angeklagten wird das letzte Wort gewährt (Art. 214). Er erhält damit das prozessuale Recht, sich unmittelbar vor der Beratung des Gerichtes noch aussprechen zu dürfen. Auch wenn dem Angeklagten ein Verteidiger beisteht, ist er am Schluss der Verhandlung zu fragen, ob er selbst zu seiner Verteidigung noch etwas beizufügen habe. Er kann auf das letzte Wort verzichten. Die Unterlassung der Schlussfrage an den Angeklagten hat Aufhebung des Urteils zur Folge, wenn nicht aus den Umständen hervorgeht, dass er nichts von Bedeutung anzuführen gehabt hätte.

Der Wichtigkeit der staatsanwaltschaftlichen Ausführungen entsprechend, müssen die Anträge des Staatsanwaltes einem der deutschen Sprache unkundigen Angeklagten in seiner Sprache mitgeteilt werden (Art. 216). Entsprechend ist mit einem tauben Angeklagten zu verfahren, sofern nicht eine schriftliche Verständigung erfolgt.

Den Abschluss der Hauptverhandlung bildet die Fällung und Eröffnung des Urteils (Art. 217). Das Urteil stützt sich auf das in der Hauptverhandlung dargelegte Material nach freier Ueberzeugung des Gerichtes. Die Beratung und Abstimmung über die Ergebnisse der Hauptverhandlung sind geheim; den Parteien ist nach erklärtem Schluss der Verhandlung regelmässig jeder Einfluss untersagt.

Gegenstand der Urteilsfindung ist die in der staatsanwaltschaftlichen Anklage bezeichnete Tat, wie sich diese nach dem Ergebnis der Verhandlung darstellt. An die rechtliche Beurteilung welche der Anklageschrift zu Grunde liegt, ist aber der Richter nicht gebunden (Art. 219 Abs. 1). Das Gericht kann verurteilen,

auch wenn der Staatsanwalt Freisprechung beantragt, kann anderseits auf Grund eines schwereren Strafgesetzes und zu einer strengern Strafe verurteilen, als der staatsanwaltschaftliche Antrag verlangte. Umgekehrt kann das Gericht freisprechen, auch wenn sich der Angeklagte für schuldig erklärt oder der Staatsanwalt Strafe beantragt. Eine Verurteilung auf Grund anderer als in der Anklage genannten Strafbestimmungen darf aber nur erfolgen, wenn die Verteidigung Gelegenheit hatte, sich über den veränderten rechtlichen Gesichtspunkt zu äussern.[29]) Das Urteil hat die Erkenntnis über Verurteilung oder Freisprechung nebst einer ausführlichen Begründung zu enthalten (Art. 222). Die Begründung hat anzugeben, welche Handlungen oder Unterlassungen des Angeklagten als erwiesen und strafbar betrachtet, aus welchen tatsächlichen Gründen und worin die gesetzlichen Merkmale der Straftat erblickt werden. Es ist ferner zu begründen, welche Artikel des Strafgesetzes zur Anwendung gebracht werden und welche Umstände für die Strafzumessung und für die weitern Teile des Erkenntnisses (Privatentschädigung, Genugtuung, Kostentragung usw.) massgebend waren.

Die Eröffnung des Urteils ist immer öffentlich; es wird unmittelbar nach seiner Ausfällung durch den Vorsitzenden verkündet unter Hinweis auf das Rechtsmittel der Berufung und der dafür geltenden Frist (Art. 48, 221). Die Verkündung beschränkt sich auf die Verlesung des Urteilserkenntnisses und die Mitteilung des wesentlichsten Inhaltes der Entscheidungsgründe.

Der Staatsanwalt hat ein Anrecht auf Einhändigung einer schriftlichen Ausfertigung des rechtskräftigen Schuldurteils (Art. 227).

---

[29]) Holtzendorff in seinem Lehrbuch (II S. 61): Im Strafprozess hat ausser dem Richter auch der öffentliche Ankläger, der lediglich im Interesse der Gesamtheit auftritt, die Aufgabe und den Beruf der Wahrheitsermittlung. Hieraus folgt von selbst, dass es in seiner Amtspflicht liegt, die erhobene Anklage, wenn die dagegen vorgebrachten Beweise dazu angetan scheinen, als eine unbegründete fallen zu lassen und auf eine Freisprechung hinzuwirken.

Drittes Kapitel.

Das Verfahren gegen Abwesende.

§ 19.

Die Staatsanwaltschaft im Verfahren gegen Abwesende.

Im Gegensatz zum Rechtszustand vor 1910 hat die Strafprozessordnung die verhöramtliche Untersuchung in allen Fällen vorgesehen, wo die Wahrscheinlichkeit eines Verbrechens oder Vergehens vorliegt, gleichgültig ob der Verdächtigte verhaftet ist oder unbekannt abwesend (Art. 161). Nach der früheren Praxis hatte die Polizeidirektion eine Strafsache erst dann dem Verhöramt überwiesen, wenn sie des Beschuldigten habhaft zu sein glaubte. Das geltende Recht lässt die Untersuchung durchführen, auch wenn der Täter noch unbekannt, flüchtig und für den Arm der Straforgane nicht erreichbar ist.

Schon die Tatsache, dass die Justiz ihres Amtes waltet und es nicht bei der Ermittlung durch die Polizeiorgane sein Bewenden hat, wirkt für die betroffenen Kreise heilsam und ist geeignet, Unrecht und falsche Verdächtigungen zu verhüten.[1]) Wenn also der Aufenthalt eines Beschuldigten unbekannt ist oder dieser sich im Auslande aufhält und seine Verhaftung und Zuführung vor Verhöramt als unausführbar oder nicht angemessen erscheint, so ist die Voruntersuchung doch zu Ende zu führen. Die unverzügliche Durchführung der Voruntersuchung ermöglicht die Anwendung aller Mittel, die zur Feststellung des Tatbestandes nötig sind, und beseitigt die Gefahr einer Verwischung der Tatspuren.

Von einem ausgedehnten Kontumazialverfahren sieht das Gesetz ab. Hat die Voruntersuchung einen genügenden Schuldbeweis gegen den abwesenden Beschuldigten ergeben, so erhebt der Staatsanwalt Anklage. Ist das Untersuchungsergebnis ungenügend ausgefallen, so wird das Verfahren durch staatsanwaltschaftlichen Beschluss eingestellt (Art. 230). Die Anklageerhebung gibt, wie im ordentlichen Verfahren, den Anstoss zum Beginn der Hauptverhandlung. Damit die Interessen des Abwesenden auch im Kontumazialverfahren bis zu einem gewissen Grade berücksichtigt sind, kann nach Eingang der Anklageschrift dem Angeklagten von Amteswegen oder durch Angehörige ein Verteidiger bestellt werden (Art. 231). Der Kantonsgerichtspräsident kann zur Hauptverhandlung für den Abwesenden öffentliche La-

[1]) Geyer (Lehrbuch S. 735) vertritt die Ansicht, dass das Gericht von der in der Anklage dargelegten rechtlichen Beurteilung nicht abweichen dürfe. — Die Regelung im schaffhauserischen Gesetz bewortet v. Kries (Lehrbuch S. 264).

dung anordnen Erscheint der Angeklagte, so findet das normale Verfahren statt. Bleibt er aus, so fällt das Gericht den Entscheid auf Verurteilung oder Einstellung des Verfahrens. Ein freisprechendes Urteil ist unzulässig (Art. 232). Das verurteilende Erkenntnis wird im Amtsblatt veröffentlicht. Gegen das Urteil ist für den Abwesenden kein Rechtsmittel gegeben. Nur wenn er sich stellt oder ergriffen wird, ist eine Aenderung möglich. Die Polizeidirektion hat den anwesenden Verurteilten sofort zu einer schriftlichen Erklärung über Anerkennung oder Aufhebung des Kontumazialurteils zu veranlassen. Bei Anerkennung bleibt das gefällte Urteil rechtskräftig bestehen. Auf Verlangen des Verurteilten hebt dagegen das Kantonsgericht das in seiner Abwesenheit gefällte Urteil auf und weist die Sache zur Ergänzung der Voruntersuchung an das Verhöramt zurück. Nun beginnt das ordentliche Verfahren (Art. 233).

Die Zulässigkeit der Verurteilung von Abwesenden wird in der Wissenschaft bestritten mit Hinweis auf den Grundsatz, dass niemand ungehört verurteilt werden solle. Die Gegner des Kontumazialverfahrens verlangen, man solle sich mit der Feststellung des Tatbestandes durch die Untersuchung begnügen und im übrigen abwarten, bis der Angeschuldigte sich stelle oder ergriffen wird.[2]) Zürcher verteidigt in seinem Gutachten[3]) die Ordnung des Gesetzes: «Es liegt auf der Hand, dass eine Untersuchung, die möglicherweise zu einer Anklagestellung führt, weit sorgfältiger behandelt wird als eine solche, die von vornherein für das Archiv bestimmt ist. Und an einer sorgfältigen Sammlung der Beweise sofort nach Verübung der Tat hat die Strafrechtspflege das grösste Interesse. Ich würde an der im Gesetz niedergelegten Ordnung der Dinge festhalten, zumal die Verurteilung bloss eine vorläufige ist.»

Der Staatsanwalt hat nicht die Möglichkeit, ein Kontumazialurteil anzufechten. Das Gesetz räumt dieses Recht einzig dem Verurteilten ein (Art. 233).

---

[1]) Botschaft des Grossen Rates S. 17.

[2]) Gegner der Zulassung des Verfahrens gegen Abwesende sind: Ullmann (Oesterreichischer Strafprozess S. 650); Gertsch (Das Kontumazialverfahren nach der französischen, deutschen und schweizerischen Strafprozessgesetzgebung S. 136); Forrer (Das Verfahren gegen Abwesende im Strafprozess S. 126). — Bolli (Bemerkungen S. 157) weist auf die Vorteile der Bestimmungen des Kontumazialverfahrens mit den Worten: Das sind die Grundsätze, welche Gewähr dafür bieten, dass alles getan wird zur Verfolgung eines Verbrechens und Vergehens, auch wenn der Schuldige abwesend ist, dass man aber auch nicht unnötige Umtriebe und Kosten in dem Falle hat, wo man in der Lage der «Nürnberger» sich befindet.

Viertes Kapitel.

Die Staatsanwaltschaft im Rechtsmittelverfahren.

§ 20.

Die Ergreifung von Rechtsmitteln durch die Staatsanwaltschaft.

Wenn die Zweckidee der Strafverfolgung, die Auffindung materieller Wahrheit in der Hauptverhandlung und die Gewissheit materiellen Rechts im Strafurteil, immer erreicht würde, so müsste ohne Bedenken jedes Strafurteil in Rechtskraft übergehen oder unanfechtbar und vollstreckbar werden. Allein auch die Strafrechtspflege bewegt sich innerhalb der Schranken unvollkommener menschlicher Kräfte und Bestrebungen. So sehr es im Interesse der Autorität der Strafjustiz und des Urteils als wünschbar erscheint, dass ein Strafurteil als materielle Wahrheit gelte, so sehr ist auch die Notwendigkeit vorhanden, gegen Irrtümer, die bei jeder menschlichen Einrichtung nun einmal vorkommen können und gegen die das beste Gesetz, der beste Richterwille und die höchsten Kapazitäten aller Funktionäre unter Umständen wirkungslos sind, die nötigen Mittel und Waffen zu haben.[1]) Zu diesem Zweck ist den von einer gerichtlichen Entscheidung Betroffenen ein Rechtsbehelf gegeben, durch den sie die Entscheidung als unrichtig anfechten können. Der Staat gewährt die Möglichkeit, rechtsbeugende strafgerichtliche Verfügungen einer wiederholten Prüfung und Entscheidung durch einen höhern Richter zu unterziehen. Jede Urteilsanfechtung enthält die Behauptung, dass die vorliegende richterliche Entscheidung nicht dem Gesetze entspreche.

Die behauptete Gesetzwidrigkit kann im Verfahren selbst gefunden werden, durch welches eine Strafsache im Wege des Urteils erledigt wurde. Die in diesem Falle stattfindende Anfechtung der rechtlichen Grundlage des Urteils trifft zugleich dieses selbst, ohne Rücksicht auf den Inhalt desselben. Die behauptete Gesetzwidrigkeit kann aber auch in dem Inhalt des Urteils gefunden werden, entweder bezüglich der Feststellung der Tatsachen oder bezüglich der Behandlung der Rechtsfrage. Während hier das Urteil seinem Inhalte nach als fehlerhaft hingestellt ist, wird im ersten Fall der rechtliche Bestand des Urteils bestritten und die Erklärung bezweckt, dass das Urteil bezw. das demselben zu Grunde liegende Verfahren wirkungslos sei.

---

[1]) Gutachten zum Entwurf der Strafprozessordnung für den Kanton Schaffhausen S. 211.

Dem Prinzip der Waffengleichheit entsprechend, haben sowohl der Staatsanwalt als auch der Verurteilte das Recht, ein ungerechtes Urteil anzufechten. Die absolute Gleichheit der Befugnisse ist aber auch hier ausgeschlossen. Der Angeklagte kann, sofern er freigesprochen wurde, kein Rechtsmittel einlegen, um seine strengere Bestrafung oder Verurteilung herbeizuführen. Denn auf seine Bestrafung hat er keinen rechtlichen Anspruch. Im allgemeinen ist also seine Verurteilung die Voraussetzung dafür, dass er die höhere Instanz beschreiten kann.[2]) Anderseits frägt es sich, ob nicht der Staatsanwalt neben dem Recht auch die Pflicht habe, bei Vorhandensein gewisser Voraussetzungen die Rechtsmittel zu ergreifen.

Die Staatsanwaltschaft hat als Organ des Staates in ihrer Tätigkeit kein anderes Ziel zu verfolgen, als der Gerechtigkeit Geltung zu verschaffen. Dieses Ziel liegt nicht notwendigerweise in einer Verurteilung des Angeklagten. Die Gerechtigkeit findet ihre Genugtuung in der richtigen Zumessung der Strafe oder auch in einem Freispruch. Das Interesse, das der Staatsanwalt zu vertreten hat, liegt also in ganz anderer Richtung als dasjenige des Verurteilten. Die Interessen dieses letztern sind auf Verminderung der Strafe, auf Aenderung des seine Rechtsgüter bedrohenden Urteils gerichtet. Für die Ergreifung der Rechtsmittel durch die Staatsanwaltschaft ist einzig massgebend, ob die von ihr vertretenen Interessen durch die strafgerichtliche Verfügung verletzt sind. Dieses Erfordernis erfüllt sich für den Staatsanwalt von selbst. Unzweifelhaft ist die Nichtduldung eines materiell ungerechten Strafurteils von Seiten des zur Wahrung der Gerechtigkeit berufenen Organes eine notwendige Folgerung. Das Unrecht muss auf jeden Fall geheilt werden. Die Staatsanwaltschaft hat in solchen Fällen nicht in Ausübung eines ihrem Ermessen anheimgestellten Rechtes zu handeln, sondern vielmehr kraft ihres Berufes der objektiven Gerechtigkeit zur Geltung zu verhelfen. Sie hat aber auch die Pflicht, das zulässige Rechtsmittel anzuwenden, wenn sie die Verurteilung für ungerecht hält.[3])

Nach der schaffhauserischen Strafprozessordnung stehen der Staatsanwaltschaft ausnahmslos alle gesetzlichen Rechtsmittel zur Verfügung (Art. 76 Abs. 1). Es bildet keinen Unterschied, ob das angefochtene Urteil freisprechend oder verurteilend lautet.

Mit der Bejahung der staatsanwaltschaftlichen Pflicht zum Angriff gegen ein ungerechtes Urteil erhebt sich die Frage, ob die Staatsanwaltschaft auch verpflichtet sei, Rechtsmittel zu Gun-

[1]) Bolli, Bemerkungen S. 159.
[2]) v. Kries, Lehrbuch S. 637.

sten des Angeklagten bezw. Verurteilten einzulegen. Aehnlich der deutschen Strafprozessordnung (§ 338 Abs. 2) nimmt das schaffhauserische Gesetz ausdrücklich zu dieser Frage Stellung. In Artikel 76 Absatz 3 zeigt sich deutlich die objektive Stellung der Staatsanwaltschaft durch die Bestimmung: «Der Staatsanwalt kann auch zugunsten des Angeklagten von Rechtsmitteln Gebrauch machen.»[4] Diese Regelung ist eine logische Folgerung der staatsanwaltschaftlichen Stellung als Staatsorgan. Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die öffentlichen Interessen durch eine ungerechtfertigte oder zu strenge Bestrafung ebenso verletzt werden, wie durch eine zu geringe oder eine grundlose Freisprechung, muss dem Staatsanwalt die Befugnis zustehen, Rechtsmittel zu Gunsten des Verurteilten einzulegen.

Diese Ansicht ist bestritten von denjenigen Vertretern der Wissenschaft, die am starren, engbegrenzten Parteibegriff der Staatsanwaltschaft festhalten, so von Ortloff,[5]) Geyer,[6]) Rosenfeld[7]) u. a. Sie verwerfen jegliche Verwendung des Staatsanwaltes zugunsten der Gegenpartei. Die von der Staatsanwaltschaft des modernen Prozesses geforderte Objektivität verlangt aber nicht die Identifizierung der staatsanwaltschaftlichen Tätigkeit mit dem Strafverfolgungswillen des Staates, sondern die Erzielung eines in allen Punkten gerechten Urteils. Aus diesem Grunde stehen alle neuern Strafprozessordnungen und auch die neuere Theorie auf dem Boden der Zulassung staatsanwaltschaftlicher Rechtsmittel zugunsten des Verurteilten.[8])

Die formellen Bestimmungen über Einreichung und Befristung der Rechtsmittelbegehren finden nach schaffhauserischem Recht auf die Staatsanwaltschaft und den Verurteilten gleiche Anwen-

---

[3]) Ebenso Probst (Die Appellation im Strafverfahren des Kantons Bern S. 10) : Die Staatsanwaltschaft ist am Verfahren beteiligt zur Vertretung des öffentlichen Interesses und hat die Pflicht, ein ihr unrecht erscheinendes Urteil auf dem Rechtsmittelweg anzufechten und im Rechtsmittelverfahren seine Beseitigung und ein neues Urteil zu erwirken.

[4]) Das zürcherische, bernische und st. gallische Recht haben eine solche gesetzliche Bestimmung in ihren Prozessordnungen nicht. Sie anerkennen trotzdem alle den Grundsatz der staatsanwaltschaftlichen Rechtsmitteleinlegung zugunsten des Verurteilten (Knecht S. 90 ; Trüssel S .180 ; Pfund S. 124).

[5]) Ortloff, Die Rechtsmittel im Strafprozess (Gerichtssaal Bd. 23 S. 391) und Strafverfahren S. 168.

[6]) Geyer, Lehrbuch S. 6.

[7]) Rosenfeld, Reichsstrafprozess S. 216.

[8]) So z. B. Buhmann, Die Einlegung von Rechtsmitteln seitens der Staatsanwaltschaft S. 27. — Gross, Darstellung des Rechtsmittelsystems S. 14 — Holtzendorff, Handbuch II S. 249.

dung (Art. 234, 248). Das Prinzip der Waffengleichheit kommt hier zum vollen Ausdruck. Die Frist zur Erklärung der Berufung beginnt mit der Urteilsverkündung oder der Zustellung des Urteils. Lassen die Parteien die Frist unbenützt verstreichen, so gilt dies als Verzicht auf die Berufung und als formelle und materielle Anerkennung des Urteils. Diese Folgerung ist durchaus unentbehrlich und dadurch gerechtfertigt, dass die Verwirklichung des Rechtes nicht ins Ungewisse hinausgeschoben werde, sondern möglichst rasch erfolge.

Ein Rechtsmittel darf deshalb, weil es irrtümlich bei einer andern Amtsstelle als der hierfür bestimmten eingelegt worden ist, nicht als unzulässig oder versäumt erachtet werden. Es ist vielmehr unverzüglich an die zuständige Amtsstelle weiter zu leiten (Art. 80). Auch die irrtümliche Bezeichnung eines Rechtsmittels beeinträchtigt dessen Gültigkeit nicht.

§ 21.

Das Appellationsrecht der Staatsanwaltschaft.

Mit dem Rechtsmittel der Berufung werden formell ergangene richterliche Entscheidungen angefochten, um ihre Aufhebung oder Abänderung durch ein zweitinstanzliches Urteil zu erreichen. Die Berufung richtet sich gegen kantonsgerichtliche Entscheide über Freisprechung, Einstellung, Kosten und Entschädigungen während der Voruntersuchung (Art. 176) oder im Hauptverfahren (Art. 196), sowie gegen bezirks- und kantonsgerichtliche Endurteile in Strafsachen (§ 3 der Verordnung über den polizeilichen Geschäftskreis der Bezirksgerichte; Art. 221). Die Berufung bezweckt eine Ueberprüfung des erstinstanzlichen Urteils durch die zweite Instanz, das Obergericht, um doppelte Gewähr für ein zuverlässiges Verfahren und gerechte Urteile zu garantieren. Diese Garantiewirkung des Instanzenzuges wird in der Doktrin stark bezweifelt. Die Vertreter dieser kritischen Doktrin betrachten es als unmöglich, dem Obergericht denselben Stoff zur Beurteilung vorzulegen, der den erstinstanzlichen Richter zu seinem Urteil führte, da dieser sein Urteil über die Tatfrage auf Grund der von ihm geführten Beweisverhandlungen gefällt habe, deren Inhalt sich nicht zuverlässig in geschriebenen Akten wiedergeben lasse. Eine Wiederholung des ganzen mündlichen Verfahrens erster Instanz vor dem Obergericht könne nicht eine vollständige, übereinstimmende Reproduktion der die Grundlage des erstinstanzlichen Urteils bildenden Verhandlungen sein, sondern höchstenfalls eine neue, notwendig mangelhafte Beweisaufnahme, auf deren Grund-

lage jedenfalls nicht ein verbessertes, sondern in der Regel verschlechtertes Urteil möglich sei.[9])

Diese Bedenken hat der Gesetzgeber zerstreut, indem er dem Berufungsrichter, wo es sich um Beweisfragen handelt, die Möglichkeit gegeben hat, sich eine der ersten Instanz ebenbürtige Unterlage zu schaffen, nämlich eine mündliche unmittelbare Beweiserhebung in der Hauptverhandlung (Art. 241). Dem Obergerichtspräsidenten steht ein derart weitgehendes Recht auf Heranziehung neuer Beweismittel zu, dass einer «mangelhaften Beweisaufnahme» in jeder Hinsicht vorgebeugt ist. Das Obergericht entscheidet selbst, ob und welche Beweismittel vor seiner Instanz wiederholt oder neu erhoben werden sollen. Eine Einschränkung sieht das Gesetz vor, indem die obergerichtliche Verhandlung nur dann ein Beweisverfahren enthalten soll, wenn es sich um die Schuldfrage, die Strafzumessung oder die Zivilklage handelt (Art. 239). Wenn also die Berufungserklärung sich nur gegen die Kostenverurteilung richtet, so fällt die Appellationsinstanz ihre Entscheidung ohne weitere Parteiverhandlung auf Grund der Akten. Dieser Fall ist aber so unwichtig und selten der Gerechtigkeit widerstreitend, dass diese Einschränkung die andern Vorteile des Instanzenzuges nicht schmälert.

Das Gesetz knüpft das Berufungsrecht nur an die Bedingung, dass die subjektive Voraussetzung der Interessenverletzung bei der appellierenden Partei vorhanden sein muss. Die Appellationsbefugnis im schaffhauserischen Recht ist im Vergleich zu andern Strafprozessordnungen deshalb stark erweitert, weil das Gesetz keine Nichtigkeitsbeschwerde kennt. Ein Kassationsverfahren einzuführen, schien dem Gesetzgeber nicht notwendig. Das allgemein gegebene Rechtsmittel der Beschwerde bis zum kantonsgerichtlichen Hauptverfahren wurde als genügende Garantie zur Einhaltung der vorgeschriebenen Formen erachtet. Der Aufhebung eines Urteils nur aus formellen Gründen war man bei Schaffung des Gesetzes abgeneigt. Ausserdem war bei Geltung des früheren Rechtes, das die Kassation ebenfals nicht enthielt, nie der Wunsch nach Einführung der Nichtigkeitsbeschwerde geäussert worden.[10]) Aus diesen Gründen wurde das Institut der Berufung mit einigen Merkmalen der Kassation verbunden und erweist sich daher als äusserst treffliches Rechtsmittel. Sowohl die unter Missachtung gesetzlicher Prozessformen erfolgte oder materiell rechtsirrtümliche, als auch die faktisch ungerechtfertigte, den tatsächlichen

---

[9]) So Geyer S. 14; Schwerze, Die zweite Instanz im mündlichen Strafverfahren (Goltdammer Archiv Bd. 11 S. 73 ff.).

[10]) Bolli, Bemerkungen S. 159.

Verhältnissen unangemessene Beurteilung kann durch Appellation angefochten werden. Irrtümer in der Tatfrage betreffend Schuld und Strafe und Irrtümer in der Rechtsfrage in materieller und in rein prozessualer Hinsicht, überhaupt jeder nur denkbare Mangel des Urteils oder des Verfahrens kann auf dem Wege der Berufung angefochten werden.

Zur Gültigkeit der Berufung gehört die Angabe der Teile des Erkenntnisses oder Urteils, gegen welche sich das Rechtsmittel richtet (Art. 234 Abs. 2). In der obergerichtlichen Praxis wird aber nur dasjenige Rechtsmittel als Berufung anerkannt, das sich gegen das ganze erstinstanzliche Urteil richtet. Trotzdem das Gesetz diesen Begriff nicht kennt, wird eine Teilberufung als eine Art Kassationsbeschwerde betrachtet. Der Unterschied zeigt sich in der Formulierung des Dispositives.[11])

Eine rechtsgültig eingereichte Berufungserklärung hemmt die Wirkung des Urteils und führt ohne weiteres die Entscheidung der höhern Instanz herbei.

Ueber die Gültigkeit der Berufung entscheidet zu Beginn der Verhandlung das Obergericht. Die kassationsähnliche Wirkung der Berufung zeigt sich nun deutlich, indem das Obergericht die Strafsache ausnahmsweise nochmals der ersten Instanz vorlegen kann. Wenn nämlich bei der obergerichtlichen Ueberprüfung im Verfahren vor Kantonsgericht Formfehler oder materielle Unrichtigkeiten, Unvollständigkeiten oder Fehler entdeckt werden, von denen mit Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass sie auf das Urteil Einfluss gehabt haben, so weist das Obergericht die Sache bei groben Verstössen oder in wichtigen Fällen zur nochmaligen Beurteilung an das Kantonsgericht zurück, indem es unter genauer Bezeichnung der Fehler und Mängel das Verfahren bis zum Beginn der Hauptverhandlung oder einen früheren Zeitpunkt nichtig erklärt (Art. 244).

In der Regel ordnet das Obergericht eine neue Verhandlung vor seinen eigenen Schranken an, um selbst das Urteil zu fällen. Damit der Appellationsinstanz die Feststellung der materiellen Wahrheit erleichtert ist und grösstmögliche Gewähr für eine gerechte Erledigung des Berufungsverfahrens besteht, muss dem Gericht grosse Freiheit in seinen Handlungen zustehen. Der schaffhauserische Gesetzgeber ist dieser Notwendigkeit — wie bereits erwähnt — durch Einräumung eines weitgehenden Beweiserhebungsrechtes entgegengekommen (Art. 241). Das Obergericht ist in

[11]) Bericht des Obergerichtes 1911 S. 5.

seinen Massnahmen, abgesehen von Entscheidungen über Kostenberufung.[12]) durch keine Vorschriften eingeschränkt.

Andere Gesetzgebungen haben den Wirkungskreis ihrer zweitinstanzlichen Gerichte stark eingeschränkt durch das Verbot der reformatio in peius. So hat in der deutschen Strafprozessordnung (§ 372) sowie im Zürcher- und Bernerrecht dieser Grundsatz Aufnahme gefunden.[13]) Der Inhalt des Verbotes ist der, dass gegen den Angeklagten keine härtere Strafe ausgesprochen werden darf, als die des ersten Urteils, wenn die Berufung vom Angeklagten oder zugunsten desselben von der Staatsanwaltschaft eingelegt worden ist. Dadurch erfährt naturgemäss die Tätigkeit der Berufungsinstanz eine wesentliche Einschränkung, indes sich die Berufung des Verurteilten und diejenige des Staatsanwaltes in ihrer rechtlichen Wirkung verschieden äussert. Die verbotene reformatio in peius entreisst dem Gericht die Möglichkeit, die erstinstanzliche Entscheidung gegenüber dem Verurteilten im Sinne einer Verschärfung zu ändern, wenn er selbst appelliert hat. In diesem Falle wird sich das Gericht nur soweit mit der Sache befassen, als eine günstigere Beurteilung zu erwarten ist. Legt der Staatsanwalt Berufung ein, so erweitert sich die Tätigkeit des Gerichtes auf Berücksichtigung sowohl der erschwerenden, wie der entlastenden Umstände. Das erstinstanzliche Urteil muss vollinhaltlich überprüft werden, dass nicht nur eine Verschärfung, sondern auch eine Milderung gegenüber dem Verurteilten möglich ist.

Die reformatio in peius ist ein von der Theorie hart umstrittenes Problem.[14]) Das schaffhauserische Recht nimmt nicht expressis verbis zu dieser Frage Stellung. Bei der Beratung des Strafprozessgesetzes ist aber als ausdrücklicher Wille des Gesetzgebers erklärt worden: «Die reformatio in peius ist zulässig. Das Obergericht soll in seiner Tätigkeit gänzlich freie Hand haben.[15]) Die Praxis hat sich seither dieser Ansicht angeschlossen. Das

---

[12]) Vgl. oben S.

[13]) Knecht 'S. 93; Trüssel S. 192.

[14]) Befürworter des Verbotes der reformatio in peius: Glaser, Handbuch I S. 242; Beling, Strafprozessrecht S. 167 und 197; v. Kries, Lehrbuch S. I 663; Schwarz, Strafprozessrecht 'S. 85; Löwe, Strafprozessordnung S. 745; Goldschmitt (Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 43 S. 18). — Befürworter der Zulassung der reformatio in peius: Rosenfeld, Reichsstrafprozess 'S. 218; Brachvogel (Zeitschrift für gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 13 S. 206 ff.); Lanckner, Dogmatik der reformatio in peius S. 94; Dohna, Strafverfahren S. 206; u. a.

[15]) Grossratsberatung zu Art. 235.

Obergericht hat bei Appellation des Verurteilten, ohne dass Anschluss der Staatsanwaltschaft erfolgte, im Berufungsurteil die kantonsgerichtliche Entscheidung zuungunsten des Verurteilten abgeändert.[16]) Im schaffhauserischen Recht hat also das Prinzip der Erforschung materieller Wahrheit und der freien richterlichen Entschliessung über den favor defensionis, der die Stellung des Verurteilten möglichst verbessern will, triumphiert. Diese Ordnung ist dem Verbot der reformatio in peius entschieden vorzuziehen; die Strafrechtspflege soll vom Gebot der Gerechtigkeit und nicht von der Rücksicht auf individuelle Verhältnisse beherrscht sein.

Der Umfang des Appellationsrechtes auf Seite des Staatsanwaltes und auf Seite des Verurteilten ist wesentlich verschieden infolge der von ihnen vertretenen ungleichen Interessen. Während der Verurteilte nur gegen ein ihm ungünstiges Urteil Berufung einlegen kann, steht dem Staatsanwalt dieses Recht sowohl für freisprechende als auch für verurteilende Verfügungen zu. Denn das Interesse der Staatsanwaltschaft erheischt die Geltendmachung einer objektiv gerechten Urteilsfällung. Im Gegensatz zur Praxis anderer Kantone[17]) ist die rechtliche Wirkung der Berufung des Staatsanwaltes und des Verurteilten im schaffhauserischen Prozess gleich. Da die reformatio in peius zulässig ist, braucht das Obergericht keine Rücksicht darauf zu nehmen, ob es sich um eine Berufung wegen Verletzung des öffentlichen Interesses handelt, also vom Staatsanwalt ausgegangen ist, oder ob der Verurteilte appelliert hat. Die Prüfung hat sich in jedem Falle auf den ganzen Umfang des in der Berufung beschwerten Inhaltes zu erstrecken. Der Appellationsrichter ist also dem Richter in erster Instanz völlig gleichgestellt.

Die Frage, wie der Anschluss des Staatsanwaltes an eine vom Verurteilten ergriffene Appellation zu erfolgen habe, hat in der schaffhauserischen Strafprozessordnung eine eigenartige Regelung gefunden. Die Berufung des Staatsanwaltes oder eines Verurteilten über die Schuldfrage hat die Wirkung, dass in Bezug auf die in Frage kommende Tat das Rechtsmittel als von beiden Teilen ergriffen angesehen wird (Art. 235 Abs. 1). Die nämliche Wirkung kommt einer erklärten einzelnen Berufung zu für sämtliche Angeklagte, welche der gleichen Straftat bezichtigt sind. Voraussetzung einer formell gültigen Berufung der Staatsanwaltschaft ist somit nicht die Einlegung der Berufung innert nützlicher Frist und bei der richtigen Amtsstelle. Da der Staatsanwalt durch die

---

[16]) Obergerichtsurteil vom 25. September 1925.

[17]) Zürich (Knecht S. 95); Bern (Trüssel S. 192); St. Gallen (Pfund S. 127).

Berufung des Verurteilten von Gesetzeswegen Appellationsbeteiligter wird, kann er auch noch im Prozesstadium der obergerichtlichen Verhandlung den Anschluss erklären.[18])

Der Rückzug der Appellation findet seine Regelung im Gesetz. Das allgemeine Rückzugsrecht für Rechtsmittel ist dem Staatsanwalt in Art. 77 Abs. 2 eingeräumt. Es ist eine notwendige Folge der ipso iure-Berufung, dass ein entsprechendes Gegengewicht in der Ordnung des Rückzugsrechtes angebracht werde. Die gesetzliche Bestimmung kommt diesem Bedürfnis trefflich entgegen. Zieht der Appellierende seine Berufung zurück, so wirkt dieser Rückzug auch für die Parteien, welche nicht appelliert haben (Art. 235 Abs. 2).

Zum Schutze des Angeklagten verlangt das Gesetz beim Rückzug eines Rechtsmittels durch den Verteidiger eine ausdrückliche schriftliche Ermächtigung des Angeklagten bezw. Verurteilten (Art. 77 Abs. 2).

Um das Berufungsverfahren einzuleiten, hat die Staatsanwaltschaft innerhalb zehn Tagen seit der Urteilsverkündung bei der Kantonsgerichtskanzlei schriftlich die Berufung zu erklären (Art. 234). In Fällen mündlicher Verhandlung vor dem Obergericht steht der Staatsanwaltschaft das Recht zu, durch schriftliches Begehren die Einvernahme von Zeugen oder Sachverständigen, Augenscheine usw. zu verlangen (Art. 241). Wenn Parteivorträge stattfinden, so erhalten zuerst die Appellanten das Wort, in erster Linie der Staatsanwalt. Auch in der Berufungsinstanz ist nur ausnahmsweise Replik und Duplik gestattet. Im übrigen finden für das Verfahren vor Obergericht die für das Kantonsgericht geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung (Art. 245).

§ 22.

Die Staatsanwaltschaft und die Wiederaufnahme des Verfahrens.

Das Prinzip der Rechtskraft eines Urteils hat in allen Strafprozessgesetzen Aufnahme gefunden. Die materiellen Rechtsverhältnisse müssten von einer unerträglichen Unsicherheit werden, wenn dieser Grundsatz nicht anerkannt würde. Aber die ausnahmslose Durchführung des Grundsatzes erweist sich als unmöglich. Es kann vorkommen, dass sich auch nach Eintritt der Rechtskraft die inhaltliche Unrichtigkeit des Urteils in so überwältigender Weise herausstellt, dass die Aufrechterhaltung desselben als ein schwerer Verstoss gegen die materielle Wahrheitserforschung erscheinen würde. Für diese Fälle hat die Gesetzgebung die Mög-

[18]) Obergerichtsurteil vom 12. Mai 1922.

lichkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens geschaffen. Mit dem Wiederaufnahmebegehren wird nicht behauptet, dass die Entscheidung nach der Sachlage, auf welche sie gegründet ist, sich als fehlerhaft darstelle. Das Begehren beruft sich mehr auf neue Tatsachen oder Beweismittel, durch welche jene Sachlage, auf welcher das Urteil beruht, wesentlich modifiziert, hiermit die Unrichtigkeit der Entscheidung nachträglich dargetan und die Notwendigkeit herbeigeführt wird, eine dem nunmehrigen Sachverhalt entsprechende neue Entscheidung zu fällen.[19])

Die Wiederaufnahme des schaffhauserischen Gesetzes, auch als Revision bezeichnet (neunter Abschnitt des Gesetzes), ist zulässig gegen die rechtskräftigen Urteile des Kantons- und Obergerichtes (Art. 246) und gegen den kantonsgerichtlichen Entscheid auf Freisprechung in der Voruntersuchung (Art. 179 Abs. 3). Das Gesetz hat mit dieser Ordnung eindeutig die unbedingte Wertüberlegenheit des Grundsatzes materieller Gerechtigkeit über den rein formalen Grundsatz der Rechtskraft ausgesprochen.

Das Revisionsgesuch ist abhängig vom Vorliegen gewisser Voraussetzungen (Art. 246). Die Wiederaufnahme des Verfahrens findet statt, wenn sich ergibt, dass das Urteil in irgend einer wesentlichen Beziehung auf irrigen tatsächlichen Voraussetzungen beruht, oder dass bei einem Richter nachträglich Verhältnisse bekannt werden, welche ihn zur Mitwirkung beim Verfahren ohne weiteres unfähig gemacht hätten. Als Revisionsvoraussetzung gilt auch die nachträgliche Feststellung, dass das Verfahren in wesentlichen Punkten durch unerlaubte oder verbrecherische Einflüsse bestimmt worden ist. Die Wiederaufnahme ist also geboten, wenn auf Grund neuer Beweistatsachen oder neuer Beweismittel ein von dem rechtskräftigen Strafurteil bezüglich der Frage der Strafbarkeit wesentlich abweichendes Strafurteil zu erwarten steht.

Als Revisionsgründe zählt das Gesetz (Art. 246 Abs. 2) insbesondere folgende auf:

a) Der Nachweis der Unechtheit einer im Hauptverfahren als echt vorgebrachten entscheidenden Urkunde;

b) die Verurteilung eines Zeugen oder Sachverständigen wegen falschen Zeugnisses, oder eines Richters oder Schreibers wegen Amtspflichtverletzung, Bestechung oder dergleichen in Bezug auf das angefochtene Verfahren oder Urteil.

---

[19]) Vgl. Holtzendorff, Handbuch II S. 244 und 325; Binding, Abhandlungen S. 339; v. Kries, Lehrbuch S. 701; Stenglein, Lehrbuch S. 410.

Wir erachten es als eine Lücke im Gesetz, dass unter der Bestimmung 246 Abs. 2 lit. b nicht auch die Staatsanwaltschaft aufgeführt ist. Der Angeklagte bezw. Verurteilte hat ein Recht darauf, einem unbestochenen und vorurteilsfreien Staatsanwalt gegenüberzustehen. Ist erwiesen, dass der Staatsanwalt unter irgend einem unerlaubten Einfluss stand, so ergibt sich von selbst, dass das Verfahren sich nicht in einwandfreier Weise abspielte.[20]) Dies trifft zu, ob der Staatsanwalt zugunsten oder zuungunsten des Angeklagten beeinflusst war. Der Staat hat in jedem Falle ein Interesse, das Verfahren wieder aufzunehmen.

c) ein rechtskräftiges Strafurteil, welches im Widerspruch mit dem angefochtenen Urteil steht oder ein Zivilurteil, dessen Entscheid dem Strafurteil den Boden entzieht;

d) die Auffindung von neuen Tatsachen oder Beweismitteln, welche allein oder im Verein mit früheren Beweisergebnissen die Freisprechung oder Anwendung einer milderen strafgesetzlichen Bestimmung, oder aber die Schuldigerklärung eines freigesprochenen Angeklagten zu begründen geeignet sind.

Zur Eröffnung des Wiederaufnahmeverfahrens ist nicht nötig, dass aus den neu geltend gemachten Beweismitteln ohne weiteres hervorgeht, dass sie auch wirklich das beweisen, was der Revisionskläger mit ihnen beweisen will. Es genügt, wenn die Tatsachen, die mit ihnen bewiesen werden sollen, allein oder zusammen mit den früheren Feststellungen geeignet sind, den Deliktstatbestand zu erstellen, d. h. den Angeklagten und Revisionsbeklagten schuldig zu sprechen. Ob dann die als neu geltend gemachten Tatsachen sich auch in Wirklichkeit gemäss der revisionsklägerischen Behauptung verhalten und ob die neuen Beweismittel eine Beweiskraft nach den vom Revisionskläger geltend gemachten Richtungen haben, muss nach dem Eröffnungsbeschluss geprüft werden. Wenn anderseits die Tatsachen, die mittels der neuen Beweismittel bewiesen werden wollen, im Verein mit den frühern Beweisergebnissen eine Schuldigsprechung des Revisionsbeklagten noch nicht herbeiführen können, so wird das Revisionsbegehren ohne weiteres abgewiesen. Gleichgültig ist, ob die Beweismittel im Augenblick der frühern Urteilsfällung schon existiert haben; wesentlich ist nur, dass sie für den Richter neu sind.[21])

Als weitern Revisionsgrund erklärt das Gesetz:

e) den Nachweis oder das Geständnis, dass ein anderer die dem Verurteilten zur Last gelegte Tat verübt hat, oder das gericht-

---

[20]) Staub, Die Gründe der Wiederaufnahme S. 130.

[21]) u. [22]) Urteil des Obergerichtes als Revisionsinstanz vom 6. Nov. 1925

liche oder aussergerichtliche Geständnis der Tat durch den Freigesprochenen.

Von der Praxis sind die in Art. 246 niedergelegten Revisionsgründe einer strengen Auslegung unterzogen worden. Auf keinen Fall dürfen sie extensiv interpretiert werden.[22])

Die Wiederaufnahme ist zulässig sowohl zugunsten als zuungunsten des Verurteilten. Gegen die Zulassung zuungunsten eines Freigesprochenen oder eines zu milde Bestraften haben sich, insbesondere in der französischen Gesetzgebung, starke Widerstände geltend gemacht. Die Ueberzeugung, dass die Gerechtigkeit höher bewertet werden müsse als das Prinzip der Rechtskraft, hat aber in allen modernen Prozessordnungen beiden Arten der Revision, für und gegen den Verurteilten, Eingang verschafft. Während auf der einen Seite darnach getrachtet werden muss, alle Garantien gegen eine ungerechte Verurteilung, insbesondere durch Verstärkung der Verteidigungsstellung, zu schaffen, muss anderseits einem Missbrauch der Verteidigungsrechte energisch entgegengetreten werden. Es soll nicht vorkommen, dass sich ein schlauer Angeklagter zu einem Freispruch durchleugnet und nachher von der Justiz nicht mehr erfasst werden kann. Die Revision zuungunsten eines Angeklagten ist im schaffhauserischen Recht ausdrücklich erlaubt (Art. 179 Abs. 3).[23])

Der Erfolg des Revisionsgesuches liegt in verschiedener Richtung. Bei Ablehnung bleibt das angefochtene Urteil rechtskräftig bestehen und wird weiterhin vollzogen. Wird dagegen das Gesuch begründet erklärt, so kann das Revisionsgericht bei offenbar klarem Sachverhalt an Stelle eines Schuldurteils ein freisprechendes Urteil setzen (Art. 251). Erfolgt weder Freispruch noch Abweisung, so entscheidet das Gericht durch sein Urteil, ob die Sache zur neuen Voruntersuchung an das Verhöramt oder nur zur neuen Hauptverhandlung an das Kantonsgericht zurückzuweisen sei. Das Verfahren nimmt dann an dem Punkte, den das Urteil bezeichnet, nach den Vorschriften des Gesetzes seinen Fortgang.

Ein Revisionsgesuch hat weder die Suspensiv- noch Devolutivwirkung eines ordentlichen Rechtsmittels. Es hemmt die Rechtskraft des Urteils nicht; das angefochtene Urteil bleibt bestehen, bis ein neues an dessen Stelle tritt (Art. 248 Abs. 3 und Art. 251 Abs. 4). Durch sofortigen oder nachträglichen Gerichtsbeschluss nach Eingang des Revisionsgesuches gestattet das Gesetz von dieser Regel eine Ausnahme. Bis zu einem gegenteiligen Beschluss

---

[23]) Ferner Grossratsberatung zu Art. 246: «Auch gegenüber dem Freigesprochenen ist die Revision gestattet.»

oder bis zum Abschluss des Wiederaufnahmeverfahrens kann durch einen deratigen Gerichtsentscheid der Vollzug des Urteils eingestellt werden (Art. 249).

Wird das frühere Urteil im Verlaufe des neuen Verfahrens durch ein anderes ersetzt, so hat das neue Urteil genau zu bestimmen, inwieweit das frühere abgeändert oder aufgehoben ist. Im Falle der Freisprechung eines früher Verurteilten ist auch über dessen Ansprüche auf Genugtuung und Entschädigung für die ihm durch die Strafverfolgung und den Strafvollzug erwachsenen Nachteile zu entscheiden (Art. 252).

Eine blosse Strafmilderung oder Strafschärfung innerhalb der im früheren Urteil angewendeten Strafbestimmungen findet im Revisionsverfahren nicht statt. Es muss also ein anderes Strafgesetz infolge der veränderten Umstände anwendbar werden. Das Wiederaufnahmegesuch bezweckt also immer, das Urteil in Ansehung des angewandten Strafgesetzes selbst aus den Angeln zu heben. Zur Einreichung des Revisionsgesuches sind ausser dem Staatsanwalt und dem Verurteilten dessen nächste Verwandte befugt (Art. 247). Die Wiederaufnahme ist auch zulässig gegen ein Urteil, durch das ein seither Verstorbener einer Straftat schuldig erklärt worden ist. Im Gegensatz zum Verurteilten, für den die Wiederaufnahme ein Recht bedeutet, besteht für den Staatsanwalt auch die Pflicht, im gegebenen Falle ein Revisionsgesuch zu stellen. Wir haben schon an früherer Stelle darauf verwiesen, dass der Staatsanwalt verpflichtet ist, für begangene Verbrechen die Sühne herbeizuführen. Versagt man daher der Staatsanwaltschaft das Revisionsrecht gegen den Freigesprochenen, so hindert man sie dadurch an der Erfüllung ihrer Aufgaben und ihrer Pflicht. Der Satz, dass es besser sei, ein Schuldiger bleibe ungestraft, als dass man einen Unschuldigen verurteile, kann hochgehalten werden, ohne dass man deshalb dem Verbrechen Vorschub zu leisten braucht. Es ist eine Forderung der Gerechtigkeit, dass der Staatsanwalt, wenn er bei irgend einer Gelegenheit auf Tatsachen stösst, welche die Unschuld eines Verurteilten oder die Schuld eines Freigesprochenen vermuten lassen, unbedingt Revision beantragt. Auch dann, wenn der Staatsanwalt in einem konkreten Falle die Verurteilung selbst beantragt hatte, soll es für ihn nicht nur eine Ehrenpflicht, sondern auch gesetzliche Schuldigkeit sein, Wiederaufnahme des Verfahrens zugunsten des ungerecht Verurteilten zu verlangen.[24])

Ein Revisionsgesuch kann gültig nur beim Obergericht durch schriftliche Eingabe eingereicht werden. Die Tatsachen und Be-

[24]) Staub, Gründe der Wiederaufnahme S. 135.

weismittel, auf die sich das Gesuch stützt, sind genau zu benennen und beizulegen. Das Gesuch ist an keine Frist gebunden (Art. 248). Revisionsinstanz für das ganze Verfahren ist das Obergericht. Zur Orientierung des Obergerichtes kann vorgängig dem Eröffnungsbeschluss eine Untersuchung angeordnet werden, die entweder durch das Verhöramt oder das Obergericht selbst vorgenommen wird (Art. 250). Für dieses Untersuchungsverfahren gelten die Bestimmungen über die Voruntersuchung. In mündlicher Verhandlung vor Obergericht wird nach den Vorschriften der Hauptverhandlung über das Beweisergebnis entschieden und unmittelbar anschliessend das Urteil gefällt.

Das Obergericht kann die Entscheidung über das Revisionsgesuch auch einfach auf Grund der früheren Akten und des Gesuches treffen. Das Gesetz verlangt die Erledigung des Wiederaufnahmeverfahrens innert Monatsfrist seit Eingang des Gesuches (Art. 250 Abs. 1).